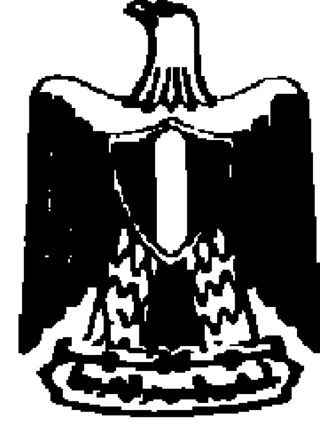




جمهورية مصر العربية

محكمة النقض

المكتب الفني

مجموعة

الأحكام الصادرة من الهيئة العامة للمواد المدنية ومن الدوائر المدنية

السنة الرابعة والثلاثون

الجزء الأول

من يناير ١٩٨٣
حتى أبريل ١٩٨٣

١٩٨٧/١٩٨٨

القســم الأول

الأحكام الصادرة
من هيئة المواد المدنية والتجارية
وفى طلبات رجال القضاء
والمواد المدنية والتجارية
والأحوال الشخصية

(ا) الأحكام الصادرة فى طلبات رجال القضاء

جلسة ١٨ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد محمود الباجورى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: جلال الدين انسى، هاشم قراعة، مرزوق فكرى، و واصل علاء الدين.

(١)

الطلب رقم ٥ لسنة ٥٢ القضائيه «رجال القضاء»

رجال القضاء «صلاحية». «تأديب».

طلب الصلاحية ماهيته. دعوى أهلية تستوجب تقييم حالة القاضى فى مجموعها ولاترتبط بواقعة معينة اختلافه عن الدعوى التأديبية.

لما كان طلب الصلاحية ليس دعوى تأديبية وانما هو دعوى أهلية تستوجب تقييم حالة القاضى فى مجموعها ولاترتبط بواقعة معينة ومن ثم فإنها تتناول كافة مانسب إليه من وقائع فى الماضى أوالحاضر يستوى فى ذلك أن يكون التحقيق فيها قد تقرر ايداعه بالملف السرى أوحفظ خارجه، وكان البين من الاطلاع على الشكوى رقم ... لسنة .... والتحقيقات التى تمت فيها ثبوت الواقعة التى نسبت إلى الطالب وهى ما تتعارض مع ما يجب أن يحرص عليه القاضى من توخى الحيدة التامة فى قضائه والنأى بنفسه عن كل ما يشوب الثقة فى صدور أحكامه بعيدا عن كل هوى وكانت هذه الواقعة تكفى وحدها لافقاده الصلاحية لتولى القضاء فإن النعى على القرار المطعون فيه - أيا كان وجه الرأى فى مدى صحة الواقعة الأخرى المنسوبة إليه - يكون على غير أساس.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الأوراق تتحصل فى أن القاضى تقدم بهذا الطلب فى ١٩٨٢/٢/٧ طالبا الحكم أولا: بالغاء قرار مجلس الصلاحية الصادر فى ١٩٨٢/١/١٢ بنقله إلى وظيفة أخرى غير قضائية. وثانيا: بالغاء قرار التخطى فى الترقية الذى صدر بشأنه قرار اللجنة الخماسية بتاريخ ١٩٨١/٦/١٦. وقال شرحا لطلبه أن تحقيقا أجرى بصدد ما نسب إليه من السعى لحضور جلسات القاضى الذى اعتذر عن حضورها بسبب السفر لأداء العمرة وفصله فى بعض القضايا المعروضة ومنها الجنحة رقم .... أمن دولة وعدم سماحه لمحامى المدعى بالحق المدنى فيها بالحضور للمرافعة. ورغم ما أتسم به هذا التحقيق من قصور إذ لم يحقق أى وجه من أوجه دفاعه، فقد طلب وزير العدل من مجلس الصلاحية النظر فى أمره ثم أرسلت إدارة التفتيش القضائى إلى المجلس تحقيقات الشكوى رقم .... المقدمة ضده بشأن فصله فى قضية الجنحة رقم .... والقضية المدنية رقم .... مستعجل لارفاقها بالطلب وبعد أن ندب المجلس أحد أعضائه لتحقيق تلك الشكوى أصدر قراره فى ١٩٨٢/١/١٢ بقبول الطلب وبنقله إلى وظيفة أخرى غير قضائية تعادل وظيفته الحالية – وإذ ورد إليه من قبل كتاب من وزارة العدل يتضمن اخطاره بتخطيه فى الحركة القضائية فقد تظلم أمام اللجنة الخماسية التى قررت بجلسة ١٩٨١/٨/١٦ ارجاء البت فى تظلمه لحين الفصل فى الموضوع المعروض أمام مجلس الصلاحية مع حفظ درجة له فى الحركة القضائية السابقة. وإذ أغفل قرار مجلس الصلاحية كافة العناصر الايجابية لتقييمه وجاء مخالفا للقانون ومعيبا بإساءة استعمال السلطة بإضافته واقعة أخرى إلى الواقعة الواردة بطلب الاحالة وذلك رغم سبق حفظها خارج الملف وابتنائه على اسباب غير صحيحة لاتتفق والثابت فى التحقيقات فقد تقدم بطلبه. طلب

الحاضر عن الحكومة رفض الطلب وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفضه كذلك.

وحيث إنه لما كان طلب الصلاحية ليس دعوى تأديبية وإنما هو دعوى أهلية تستوجب تقييم حالة القاضى فى مجموعها ولاترتبط بواقعة معينة ومن ثم فأنها تتناول كافة مانسب اليه من وقائع فى الماضى أوالحاضر يستوى فى ذلك أن يكون التحقيق فيها قد تقرر إيداعه بالملف السرى أوحفظ خارجه، وكان البين من الاطلاع على الشكوى رقم ٢٠٥ سنة ١٩٨٠ (١٧١ سنة ١٩٨١) حصر عام تفتيش والتحقيقات التى تمت فيها ثبوت الواقعة التى نسبت إلى الطالب وهى مما تتعارض مع مايجب أن يحرص عليه القاضى توخى الحيدة التامة فى قضائه والنأى بنفسه عن كل مايشوب الثقة فى صدور أحكامه بعيدا عن كل هوى وكانت هذه الواقعة تكفى وحدها لافقاده الصلاحية لتولى القضاء فإن النعى على القرار المطعون فيه - أيا كان وجه الرأى فى مدى صحة الواقعة الأخرى المنسوبة اليه - يكون على غير أساس.

وحيث إنه وقد ثبتت سلامة قرار مجلس الصلاحية المطعون فيه فإن النعى على القرار الصادر من اللجنة الخماسية ارجاءه النظر فى التظلم من اخطاره بالتخطى فى الترقية لحين الفصل فى طلب الصلاحية يكون فى غير محله.

جلسة ١٨ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد محمود الباجورى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: جلال الدين انسى، هاشم قراعة، مرزوق فكرى، و واصل علاء الدين.

(٢)

الطلب رقم ١٧٩ لسنة ٥١ القضائية «رجال القضاء»

رجال القضاء «إعارة» قرار ادارى.

سلطة الجهة الادارية فى اعارة القضاه إلى الحكومات الاجنبية. نطاقها. تحديد الجهة المستعيرة للشروط الواجب توافرها فيمن يعار إليها. اثره. سلب جهة الادارة سلطتها فى الاختيار.

المقرر فى قضاء هذه المحكمة إن إعارة القضاه إلى الحكومات الأجنبية والهيئات الدولية متروك لجهة الادارة تمارسه بمقتضى سلطتها التقديرية فى حدود المصلحة العامة وماتضعه من قواعد تحقيقا لها وأن تحديد الجهة المستعيرة للشروط الواجب توافرها فيمن يعار إليها يسلب جهة الادارة سلطتها فى الاختيار إلا من بين من تتوافر فيهم هذه الشروط.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبينَ من الأوراق – تتحصل فى أن المستشار تقدم بهذا الطلب ضد رئيس الجمهورية ووزير العدل للحكم بالزامهما بأن يدفعا له مبلغ ثلاثين ألف جنيه على سبيل التعويض. وقال بيانا لطلبه أنه فى

سنة ١٩٧٣ إبان عمله رئيس محكمة من الفئة (ب) صدر القرار الجمهورى رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٣ باعارة عدد من رؤساء المحاكم والنيابة للعمل بدولة الكويت منهم الاساتذة التالين له فى الأقدمية ورغم تساويه معهم فى الأهلية إلا أن وزارة العدل تخطته فى هذه الاعارة دون مبرر، وفى سنة ١٩٧٨ إبان كان مستشارا بمحاكم الاستئناف صدر قرار مجلس الوزراء رقم ٨٧٤ لسنة ١٩٧٨ بإعارة خمسة من المستشارين التالين له فى الأقدمية للعمل بتلك الدولة هم المستشارون... وتخطته الوزارة أيضا فى هذه الإعارة دون مبرر. وإذ لم تلتزم الوزارة فى الإعارتين بأن يكون الاختيار لهما على أساس الأقدمية عند التساوى فى الأهلية طبقا للقاعدة التى أقرها المجلس الأعلى للهيئات القضائية فى ١٩٧١/١٠/١٨ فتخطته فى كل منهما إلى من يلونه فى الاقدمية رغم تساويه معهم فى الأهلية وكان هذا التخطى قد الحق به أضرارًا أدبية ومادية يستحق التعويض عنها، فقد تقدم بطلبه. طلب محامى الحكومة رفض الطلب تأسيسا على أن وزارة العدل ـ بموافقة المجلس الأعلى للهيئات القضائية ـ التزمت فى إعارة الكويت سنة ١٩٧٣ بما تطلبته الجهة المستعيرة من اختيار الأعلى كفاية دون التقيد بالأقدمية وأن من تمت إعارتهم من التالين للطالب فى الأقدمية يفوقونه كفاية، كما التزمت فى إعارة سنة ١٩٧٨ بأن تكون مدة الاشتغال بالعمل القضائى لمن تجرى إعارتهم من المستشارين لشغل وظائف وكلاء محاكم خمسا وعشرين سنة بدلا من ثلاثين التى كانت الجهة المستعيرة قد تطلبتها فيمن يعار لها من هؤلاء وهو ما لا ينطبق على الطالب. وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطلب.

وحيث إنه لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن إعارة القضاة إلى الحكومات الأجنبية والهيئات الدولية متروك لجهة الإدارة تمارسه بمقتضى سلطتها التقديرية فى حدود المصلحة العامة وما تضعه من قواعد تحقيقا لها وأن تحديد الجهة المستعيرة للشروط الواجب توافرها فيمن يعار إليها يسلب جهة الإدارة سلطتها فى الاختيار إلا من بين من تتوافر فيهم هذه الشروط.

وكان الثابت من الأوراق أن وزارة العدل بموافقة المجلس الأعلى للهيئات القضائية قد التزمت فى إعارة رؤساء المحاكم والنيابة لدولة الكويت فى سنة ١٩٧٣ اختيار صاحب الكفاية الأعلى دون التقيد بالأقدمية استجابة لطلب

الجهة المستعيرة فى هذا الخصوص وهى قاعدة لها ما يسوغها من مقتضيات المصلحة العامة، وكان الثابت من تقارير التفتيش على عمل الطالب فى الفترة السابقة على الإعارة وتلك الخاصة بمن تمت إعارتهم من التالين له فى الأقدمية أنهم يفوقونه كفاية، فإن إغفال إعارته لا يعد تخطيا له فيها. ولما كانت الوزارة بموافقة المجلس الأعلى للهيئات القضائية أيضا قد التزمت بالنسبة للمستشارين الذين اعيروا إلى دولة الكويت فى سنة ١٩٧٨ لشغل وظائف وكلاء محاكم بأن تكون مدة اشتغالهم بالعمل القضائى خمسا وعشرين سنة، وهو شرط قصد به - وعلى ما يبين من الخطابات المتبادلة بين وزارتى العدل فى الدولتين - تحقيق المصلحة العامة بمراعاة التناسب بين وظائفهم فى مصر والعمل الذى سيقومون به فى الدولة المستعيرة صونا لمكانتهم، وكان الطالب وقت الترشيح لهذه الإعارة قد جاوزت مدة عمله بالقضاء المدة المذكورة فإن القرارين المطعون فيهما إذ أغفلا إعارته لا يكونان مخالفين للقانون أو معيبين بإساءة استعمال السلطة وبالتالى فإن طلب التعويض عنهما يكون على غير أساس متعين الرفض.

جلسة ١٨ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشارمحمد محمود الباجورى نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: جلال الدين أنسى، هاشم قراعة، مرزوق فكرى، وواصل علاء الدين.

(٣)

الطلب رقم ١١٢ لسنة ٥٢ القضائية «رجال القضاء»

رجال القضاء «تأديب» «تنبيه». قرار ادارى.

الترخيص للطالب بإجازة مرضيه عن فتره انقطاعه وحضوره جلسات الكسب غير المشروع خلالها. عدم جواز مؤاخدته عنها. علة ذلك. إعتبار التنبيه الموجه إليه فى هذا الخصوص ليس له ما يبرره.

الثابت بالأوراق أن الطالب أبلغ كتابه بمرضه فى ١٩٨٢/٢/٢٨ واحيل إلى القومسيون الطبى بتاريخ ١٩٨٢/٣/٧ فأفاد المجلس الطبى بمديرية الشئون الصحية بالقاهرة أنه مصاب بإلتهاب عظمى غضروفى بالفقرات القطنية والتهاب بالزور وأحتسبت له فترة الانقطاع عن العمل موضوع التنبيه متصلة بفترة تالية حتى ١٩٨٢/٤/١٢ أجازة مرضية، وكان حضور الطالب بعض جلسات الكسب غير المشروع خلال مدة الإجازة لا يعنى قدرته على بذل جهد أكبر والقيام بأعباء عمله الأصلى بالجلوس بمحكمة الجنايات، فإنه لا يصح مؤاخذته عن انقطاعه عن العمل فى فترة الإجازة المرضية التى رخص له بها من الجهة الطبية المختصة، ويكون التنبيه الموجه إليه فى هذا الخصوص ليس له ما يبرره مما يتعين معه الغاءه واعتباره كأن لم يكن.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الأوراق – تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٢/٦/٥ تقدم المستشار... بهذا الطلب للحكم بالغاء التنبيه الموجه إليه من رئيس محكمة استئناف القاهرة فى ١٩٨٢/٤/٢٨ واعتباره كأن لم يكن. وقال بيانا لطلبه أنه بتاريخ ١٩٨٢/٥/٦ تلقى هذا التنبيه كتابة لما نسب إليه من تخلفه عن حضور جلسات محكمة الجنايات من أول مارس إلى ١٤ مارس سنة ١٩٨٢ بدعوى المرض مع حرصه على حضور جلسات الكسب غير المشروع المقرر لها مكافأة مالية ومما يعتبر امتناعا عن تأدية العمل الأصلى المنوط به لا يتفق مع واجبات رجل القضاء ووجوب حرصه على أداء عمله حفاظا على كرامة وظيفته ومسئولياتها ويشكل مخالفة جسيمة لواجبات الوظيفة ومقتضياتها. وإذ صدر التنبيه باطلا لعدم سماع أقواله وكان قد أبلغ بمرضه فى حينه وقرر القومسيون الطبى اعتبار فترة انقطاعه عن العمل اجازة مرضية لأصابته بالتهاب عظمى غضروفى بالفقرات القطنية فقد اعترض على التنبيه أمام اللجنة الخماسية، ورغم ما أوضحه فى اعتراضه من أن طبيعه مرضه لم تكن لتسمح بالقيام بعمله الأصلى لما يقتضيه من الجلوس بمحكمة الجنايات فترة طويلة على خلاف جلسات الكسب غير المشروع مما لا يستقيم معه الاستدلال على ادعائه المرض بحضوره هذه الجلسات خلال مدة الاجازة المرضية، الا أن اللجنة أصدرت قرارها فى ١٩٨٢/٥/١٨ برفض الاعتراض ومن ثم قد تقدم بطلبه – طلب محامى الحكومة رفض الطلب، وفوضت النيابة الرأى فيه للمحكمة.

وحيث إنه لما كان الثابت بالأوراق أن الطالب أبلغ كتابه بمرضه فى ١٩٨٢/٢/٢٨ وأحيل إلى القومسيون الطبى بتاريخ ١٩٨٢/٣/٧ فأفاد المجلس الطبى بمديرية الشئون الصحية بالقاهرة أنه مصاب بألتهاب عظمى غضروفى بالفقرات القطنية والتهاب بالزور واحتسبت له فترة الانقطاع من العمل

موضوع التنبيه متصلة بفترة تالية حتى ١٩٨٢/٤/١٢ أجازة مرضية، وكان حضور الطالب بعض جلسات الكسب غير المشروع خلال مدة الأجازة لا يعنى قدرته على بذل جهد أكبر والقيام بأعباء عمله الأصلى بالجلوس بمحكمة الجنايات، فإنه لا يصح مؤاخذته عن انقطاعه عن العمل فى فترة الأجازة المرضية التى رخص له بها من الجهة الطبيه المختصة، ويكون التنبيه الموجه إليه فى هذا الخصوص ليس له ما يبروه مما يتعين معه الغاءه واعتباره كأن لم يكن.

جلسة ١٨ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد محمود الباجورى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: محمد جلال الدين رافع، جلال الدين أنسى، هاشم قراعة، ومرزوق فكرى.

(٤)

الطلب رقم ١٠١ لسنة ٥٢ القضائيه «رجال القضاء»

رجال القضاء «نقل» «تأديب» «تنبيه».

شغل وظيفة القضاء. شرطها. نقل الطالب إثر شكوى يجرى تحقيقها - تجنبا للحرج - لا يعد جزاء. توجيه تنبيه له بعد ذلك على أساس ما ثبت فى حقه. صحيح.

يشترط فيمن يلى القضاء أو يشغل وظائف النيابة العامة وفقا لنص المادتين ٣٨، ١١٦ من قانون السلطة القضائية أن يكون محمود السيرة حسن السمعة، وإذا كان ما بدر من الطالب على فرض صورية عقد الإيجار المبرم بينه وبين الشاكى هو من قبيل التحايل على القانون الذى لا يجوز لرجل القضاء أو النيابة أن يلجأ إليه فى معاملاته وذلك لما يجب أن يتحلى به من الاستقامة فى تصرفاته والبعد فيها عن كل ما يمس أو يخل بالثقة فيه، وكان نقله من الجهة التى كان يعمل بها بعد تقديم الشكوى ضده ليس من قبيل الجزاء، وإنما هو اجراء قصد به تجنيبه كل حرج والمحافظة على اعتباره بعد أن أحيلت الشكوى إلى التحقيق. فإن توجيه التنبيه إليه يكون فى محله ويضحى الطلب ولا سند له متعين الرفض.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

من حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية.

ومن حيث إن الوقائع - على ما يبين من الاوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٢/٥/١٦ تقدم القاضى... بهذا الطلب للحكم بالغاء قرار اللجنة الخماسية الصادر فى ١٩٨٢/٥/١١ برفض اعتراضه على التنبيه الموجه إليه وبالغاء هذا التنبيه واعتباره كأن لم يكن وقال شرحا لطلبه أنه بتاريخ ١٩٨٢/٤/٢٩ وجه اليه وزير العدل تنبيها لما نسب إليه فى الشكوى رقم ٨٤ سنة ١٩٨١ حصر عام التفتيش القضائى من استغلاله سلطة وظيفته فى الحصول على عقد ايجار مباشر له من مالك العين المؤجرة إليه من الباطن مفروشة من الشاكى واخلاله بذلك بما يجب أن يتحلى به القاضى من الصدق والامانة فى معاملاته ونظرا لأنه لم يبدر منه ما يسىء إلى سمعته أو ينال من اعتباره إذ الثابت من الاوراق أن العلاقة الإيجارية المدعى قيامها بينه وبين الشاكى صورية لم يقصد بها سوى التنازل له عن الايجار ردا على دعوى الطرد التى اقامها المالك ضد الشاكى على سند من عدم وجود علاقة إيجارية بينهما، فقد أعترض على التنبيه أمام اللجنة الخماسية إلا أنها أصدرت قرارها برفض الاعتراض، وإذ لم يصادف التنبيه محله كما سبقت مجازاته عن الواقعة المنسوبة إليه فى الشكوى بنقله إلى جهة أخرى الأمر الذى ترتب عليه فسخ عقد الايجار الصادر له من المالك وتسلمه العين المؤجرة مما لا يجوز معه توقيع جزاء آخر عليه عن ذات الواقعة بتوجيه تنبيه إليه بشأنها فقد تقدم بطلبه، طلب الحاضر عن الحكومة رفض الطلب، أبدت النيابة الرأى برفضه كذلك.

وحيث إنه يشترط فيمن يلى القضاء أو يشغل وظائف النيابة العامة وفقا لنص المادتين ٣٨، ١١٦ من قانون السلطة القضائية أن يكون محمود السيرة حسن السمعة، وإذ كان ما بدر من الطالب على فرض صورية عقد الايجار المبرم بينه وبين الشاكى هو من قبيل التحايل على القانون الذى لا يجوز لرجل القضاء أو النيابة أن يلجأ إليه فى معاملاته وذلك لما يجب أن يتحلى به من الاستقامة فى تصرفاته والبعد فيها عن كل ما يمس سمعته أويخل بالثقة فيه، وكان نقله من الجهة التى كان يعمل بها بعد تقديم الشكوى ضده ليس من قبيل الجزاء، وانما هو إجراء قصد به تجنيبه كل حرج والمحافظة على اعتباره بعد أن أحيلت الشكوى إلى التحقيق. فإن توجيه التنبيه إليه يكون فى محله ويضحى الطلب ولا سند له متعين الرفض.

جلسة ٢٥ يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد محمود الباجورى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: جلال الدين انسى، هاشم قراعة، مرزوق فكرى، وواصل علاء الدين.

(٥)

الطلب رقم ١٥٧ لسنة ٥٢ القضائية «رجال القضاء»

رجال القضاء «نقل». قرار ادارى.

نقل مستشارى محاكم الاستئناف تحكمه اقدمية تعيينهم والترتيب المحدد لتلك المحاكم. م٥٤ من قانون السلطة القضائية المعدل. بقاؤهم فى المحاكم التى يعملون بها. شرطه. مخالفة قرار النقل للترتيب المحدد للمحاكم. اثره.

النص فى المادة ٥٢ من قانون السلطة القضائية على أنه «....». وفى الفقرة الاولى من المادة ٥٤ منه المعدلة بالقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٨١ على أن «....» يدل على أن نقل مستشارى محاكم الاستئناف تحكمه أقدمية تعيينهم والترتيب المحدد لتلك المحاكم الوارد بهذا النص ومع ذلك فقد أجاز المشرع نقلهم من محكمة استئناف القاهرة إلى محكمة أخرى بناء على طلبهم وموافقة المجلس الاعلى للهيئات القضائية كما أجاز بقائهم فى المحاكم التى يعملون بها وذلك مع مراعاة الأقدمية فيما بين من حل عليهم الدور للنقل سواء تبعا لترتيبهم الأصلى أو لعدم تجديد احتفاظ من كان يعمل بإحدى المحاكم، فينقل منهم الأقدم فالأقدم لشغل الأماكن الخالية التى أقتضت اجراء حركة التنقلات وهو ما لا يتأتى معه أن ينقل مستشار من محكمة إلى أخرى أدنى منها فى الترتيب إلا بناء على طلبه وبموافقة المجلس الأعلى للهيئات القضائية. واذ تضمن القرار الجمهورى المطعون فيه نقل الطالب من محكمة استئناف الاسكندرية إلى محكمة استئناف طنطا بالمخالفة للتريب الوارد بالمادة ٥٤ السالفة الاشارة فأنه يكون معيبا بمخالفة القانون ويتعين الغاءه فى هذا الخصوص.

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الاوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٢/٨/٢٣ تقدم المستشار.... بهذا الطلب للحكم بالغاء القرار الجمهورى رقم ٣٦١ لسنة ١٩٨٢ فيما تضمنه من نقله إلى محكمة استئناف طنطا. وقال بيانا لطلبه أنه نقل إلى محكمة استئناف الاسكندرية اعتبارا من ١٩٨١/١٠/١ وأبدى رغبته فى الاحتفاظ بالعمل بها وأنه فوجىء بصدور القرار الجمهورى المطعون فيه بنقله إلى محكمة استئناف طنطا وإذ خالفت وزارة العدل بذلك نص المادة ٥٤ من قانون السلطة القضائية فقد تقدم بهذا الطلب. لم تدفع الحكومة الطلب بأى دفاع وطلبت النيابة إرجاء ابداء الرأى حتى تقدم الوزارة بيانا بأقدميات من نقلوا بالقرار الجمهورى المطعون فيه.

وحيث إن النص فى المادة ٥٢ من قانون السلطة القضائية على أنه «لا يجوز نقل القضاة أو ندبهم أو إعارتهم إلا فى الأحوال وبالكيفية المبينة بهذا القانون» وفى الفقرة الأولى من المادة ٥٤ منه المعدلة بالقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٨١ على أن «رؤساء دوائر محكمة استئناف القاهرة ومستشاروها لا يجوز نقلهم إلى محكمة أخرى الا برضائهم وموافقة المجلس الأعلى للهيئات القضائية. أما مستشارو محاكم الاستئناف الاخرى فيكون نقلهم إلى محكمة استنائف القاهرة تبعا لأقدمية التعيين بمراعاة أن يكون النقل من محكمة استئناف قنا إلى محكمة استئناف أسيوط ثم إلى بنى سويف ثم إلى الاسماعلية ثم إلى المنصورة ثم إلى طنطا ثم إلى الاسكندرية، ومع ذلك يجوز بقاء رئيس الدائرة أو المستشار فى المحكمة التى يعمل بها بناء على طلبه وموافقة المجلس الاعلى للهيئات القضائية». يدل على أن نقل مستشارى محاكم الاستئناف تحكمه أقدمية تعيينهم والترتيب المحدد لتلك المحاكم الوارد بهذا النص ومع ذلك فقد أجاز المشرع نقلهم من محكمة استئناف القاهرة إلى محكمة أخرى بناء على طلبهم وموافقة المجلس الأعلى للهيئات القضائية

كما أجاز بقاءهم فى المحاكم التى يعملون بها بناء على طلبهم وبموافقة ذلك المجلس، وإذ كان مؤدى ذلك أن نقل هؤلاء لا يكون إلا لشغل الأماكن التى تخلو بالمحاكم المتقدمة فى الترتيب على تلك التى يعملون بها وذلك مع مراعاة الاقدمية فيما بين من حل عليهم الدور للنقل سواء تبعا لترتيبهم الأصلى أو لعدم تجديد احتفاظ من كان يعمل بإحدى المحاكم، فينقل منهم الأقدم فالأقدم لشغل الاماكن الخالية التى أقتضت اجراء حركة التنقلات وهو ما لا يتأتى معه أن ينقل مستشار من محكمة إلى أخرى أدنى منها فى الترتيب الابناء على طلبه وبموافقة من محكمة استئناف الاسكندرية إلى محكمة استئناف طنطا بالمخالفة للترتيب الوارد بالمادة ٥٤ السالفة الاشارة فأنه يكون معيبا بمخالفة القانون ويتعين الغاءه فى هذا الخصوص.

جلسة ٢٢ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد محمود الباجورى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: محمد جلال الدين رافع، جلال الدين أنسى، مرزوق فكرى و واصل علاء الدين.

(٦)

الطلب رقم ٢ لسنة ٥٢ القضائيه «رجال القضاء»

رجال القضاء «اعارة» قرار ادارى.

إعارة القضاه إلى الحكومات الاجنبية والهيئات الدولية. متروك لجهة الادارة تمارسه فى حدود المصلحة العامة. إتباع جهة الإدارة قاعدة عامة مؤداها وجوب ملاءمة العمل المطلوب الإعارة إليه مع وظيفة الطالب - مستهدفة المصلحة العامة - لاخطأ. صدور قرارات تالية وفقا لضوابط مغايرة. لا تؤثر على سلامه القرارات السابقة

لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن إعارة القضاه إلى الحكومات الاجنبية والهيئات الدولية طبقا للمادة ٦٥ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ متروك لجهة الإدارة تمارسه فى حدود المصلحة العامة وما تضعه من قواعد تحقيقا لها، وكان الثابت أن وزارة العدل بموافقة المجلس الأعلى للهيئات القضائية إتبعت قاعدة مؤداها وجوب ملاءمه العمل المطلوب الإعارة إليه مع وظيفة الطالب وكان الطالب لم يدع أن القرار المطعون فيه إذ أغفل إعارته قد هدف لغير المصلحة العامة، وكان صدور قرارات فى فترات تالية وفقا لضوابط مغايرة لتلك التى سبق أن اقرها المجلس الأعلى مراعاه لظروف دعت إليها لا يؤثر على سلامة القرارات السابقة، فإن القرار المطعون فيه لا يكون مخالفا للقانون.

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الاوراق - تتحصل فى أن الاستاذ.... المحامى العام تقدم بهذا الطلب للحكم بالغاء القرار الصادر من المجلس الأعلى للهيئات القضائية بجلسة ١٩٨١/١٢/٣ المتضمن عدم الموافقة على إعارته للعمل فى وظيفة وكيل نيابة فئة أ بنيابة التمييز بدولة الكويت مع ما يترتب على الالغاء من آثار ومع حفظ كافة الحقوق الأخرى، وقال بيانا لطلبه أنه رشح للإعارة بتاريخ ١٩٨١/٨/٤ وكان يشغل وظيفة رئيس نيابة عامة وأنه تقدم بطلب الإعارة وخطاب الترشيح إلى أمانة المجلس الاعلى بتاريخ ١٩٨١/٨/٢٣ وأنه منح أجازة اعتيادية لمدة شهر اعتبارا من ١٩٨١/١٠/٢٢ وحصل على تصريح بالسفر ووقع عقد العمل مع الحكومة الكويتية فى ١٩٨١/١٠/٢٤ وأرسله للمجلس الأعلى للموافقة على إعارته ولكنه أصدر قراره المطعون فيه بعدم الموافقة على طلبه وذلك رغم أنه وافق على تجديد اعارة بعض المستشارين الشاغلين لذات الوظيفة بالدولة المستعيرة، كما أعير عدد من المستشارين بالقضاء ومجلس الدولة لوظائف باحثين بالوزارات بالمملكة السعودية. فان القرار المطعون فيه يكون مشوبا بإساءة استعمال السلطة. ومن ثم فقد تقدم بطلبه. طلب الحاضر عن الحكومة رفض الطلب لأن وزارة العدل بموافقة المجلس الأعلى للهيئات القضائية رأت مراعاة للصالح العام رفض إعارة الطالب لعدم ملائمة الوظيفة المطلوب الإعارة إليها مع وظيفته القضائية، وقدمت النيابة مذكرة طلبت فيها تكليف وزارة العدل بتقديم ملفات إعارة المستشارين المقارن بهم وبيان القواعد التى اتبعت فى شأن إعارتهم وأسباب عدم الموافقة على إعارة الطلب.

وحيث إنه لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن اعارة القضاة إلى الحكومات الاجنبية والهيئات الدولية طبقا للمادة ٦٥ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ متروك لجهة الادارة تمارسه فى حدود

المصلحة العامة وما تضعه من قواعد تحقيقا لها، وكان الثابت أن وزارة العدل بموافقة المجلس الاعلى للهيئات القضائية اتبعت قاعدة مؤداها وجوب ملاءمة العمل المطلوب الإعارة إليه مع وظيفة الطالب وكان الطالب لم يدع أن القرار المطعون فيه إذ أغفل إعارته قد هدف لغير المصلحة العامة - وكان صدور قرارات فى فترات تاليه وفقا لضوابط مغايرة لتلك التى سبق أن أقرها المجلس الاعلى مراعاه لظروف دعت اليها لا يؤثر على سلامة القرارات السابقة - فإن القرار المطعون فيه لا يكون مخالفا للقانون ولا مشوبا بإساءة استعمال السلطة ويكون طلب الغائه على غير اساس متعين الرفض.

جلسة ٢٢ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد محمود الباجورى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: جلال الدين أنسى، هاشم قراعة، مرزوق فكرى، وواصل علاء الدين.

(٧)

الطلبات أرقام ٨٦ لسنة ٥٠ قضائية، ٢٧٢، ٢٧٣ لسنة ٥١ ١٣٣، ١٣٤ لسنة ٥٢ - القضائية «رجال القضاء»

رجال القضاء «تقرير التفتيش». «درجه الكفاية»

القضاء برفض طلب الغاء تقرير الكفاية ورفعه. أثره. استقرار تلك الدرجة بما لا يجدى معه تقصى كفاية الطالب فى فترة سابقة على فترة التفتيش أو الاعتداد بما كانت عليه فى جهة عمله السابق قبل تعيينه بالقضاء.

لما كانت وزارة العدل - بموافقة المجلس الأعلى للهيئات القضائية - قد وضعت قاعدة مقتضاها أنه لا يجوز أن يرشح للترقية إلى درجة رئيس محكمة فئة «ب» إلا من يكون حاصلا على تقريرين متواليين استقرت حالته فيهما فى درجة «فوق المتوسط» وكان الثابت من الملف السرى للطالب أنه قد فتش على عمله مرتين الأولى فى شهر يناير وفبراير ومارس سنة ١٩٧٨ وقدرت كفايته فى تقرير التفتيش بدرجة «فوق المتوسط» والثانية فى الشهور من ديسمبر ١٩٧٨ إلى مارس سنة ١٩٧٩، وقدرت كفايته فى تقرير التفتيش بدرجة «متوسط» وتظلم من هذا التقدير أمام اللجنة الخماسية التى قررت رفض التظلم فتقدم بالطلب رقم ٥٥ لسنة ٥٠ق [رجال القضاء] طعنا فى هذا القرار طالبا الغاءه ورفع درجة كفايته وقضت محكمة النقض فى ١٩٨١/٤/١٤ برفض الطلب، فإن كفايته تكون قد استقرت فى تلك الدرجة بما لا يؤهله للترقية إلى وظيفة رئيس محكمة فئة «ب» مما لا يجدى معه تقصى كفايته فى فترة سابقة للفترة موضوع تقرير التفتيش الأخير أو الاعتداد بما كانت عليه فى جهة عمله (ادارة قضايا الحكومة) قبل تعيينه بالقضاء.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الطلبات استوفت أوضاعها الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٠/٩/٢١ تقدم القاضى.... بالطلب رقم ٨٦ لسنة ٥٠ القضائية «رجال القضاء» للحكم بالغاء القرار الجمهورى رقم ٤٨٥ لسنة ١٩٨٠ فيما تضمنه من تخطيه فى الترقية إلى درجة رئيس محكمة فئة (ب) وبترقيته إليها من تاريخ إقرار المجلس الأعلى للهيئات القضائية للحركة القضائية الصادر بها هذا القرار مع ما يترتب على ذلك من آثار وحجز درجة يرقى إليها فى أقدميته الأصلية بعد استيفاء تقارير الكفاية. وقال بيانا لطلبه أنه تم التفتيش على عمله بالقضاء مرتين قدرت كفايته فى أولاهما بدرجة «فوق المتوسط» وفى المرة الثانية أجرى التفتيش على عمله فى الشهور من ديسمبر إلى مارس سنة ١٩٧٩ فى فترة مرضه ومعاناته من آثار جراحة أجريت فى عينه وقدرت كفايته بدرجة «متوسط» فتظلم من هذا التقدير أمام اللجنة الخماسية التى قررت رفض تظلمه فتقدم بالطلب رقم ٥٥ لسنة ٥٠ القضائية «رجال القضاء» طعنا فى هذا القرار، وإذ أعتدت وزارة العدل بتقرير التفتيش الثانى رغم مالابسه من عدم تقدير لظروفه الصحية وانطوائه على مآخذ غير صحيحة فتخطته فى الترقية إلى درجة رئيس محكمة فئة (ب) فى الحركة القضائية الصادرة بالقرار المطعون فيه استنادا إلى عدم استيفائه تقارير الكفاية مما يشوب القرار بإساءة استعمال السلطة، فقد تقدم بطلبه. وبتاريخ ١٩٨١/٩/٢٧ تقدم الطالب بالطلبين رقمى ٢٧٢، ٢٧٣ لسنة ٥١ قضائية «رجال القضاء» طالبا فى أولهما الغاء قرار اللجنة الخماسية الصادر برفض تظلمه من اخطار وزارة العدل له بتخطيه فى الترقية إلى درجة رئيس محكمة فئة (ب) فى مشروع الحركة القضائية الجارى اعداده فى سنة ١٩٨١ وطلب فى ثانيهما الحكم بالغاء القرار الجمهورى رقم ٤٧٥ لسنة ١٩٨١ الصادر بالحركة فيما تضمنه من هذا التخطى، كما تقدم بالطلبين رقمى ١٣٣ لسنة ٥٢ القضائية، ١٣٤

لسنة ٥٢ القضائية «رجال القضاء» وطلب بأولهما الحكم بحجز درجة رئيس محكمة فئة (ب) لترقيته إليها فى الأقدمية التى كان عليها قبل التخطى لحين استيفاء تقارير الكفاية اللازمة للترقية وطلب بالثانى الحكم بالغاء القرار الجمهورى رقم ٣٦١ لسنة ١٩٨٢ فيما تضمنه من تخطيه فى الترقية إلى تلك الدرجة مع ما يترتب على ذلك من آثار، واستند فى هذه الطلبات إلى الأسباب التى أسس عليها الطلب رقم ٨٦ لسنة ٥٠ القضائية مضيفا إليها أنه ما كان لوزارة العدل أن تعتد فى تخطيه بتقرير التفتيش الثانى وقد أجرى على عمله فى فترة مرضه بما لا يكشف عن الواقع من درجة كفايته وكان فى مكنتها وقد كانت اعارته للعمل بالمملكة العربية السعودية اعتبارا من ١٩٧٩/٩/١ مانعا من استظهار كفايته فى فترة لاحقة أن تجرى التفتيش على عمله فى فترات أخرى خلال العامين القضائيين ١٩٧٧ - ١٩٧٨، ١٩٧٨ - ١٩٧٩، وإذ لم تفعل فإن تخطيه فى الترقية فى ثلاث حركات قضائية متعاقبة استنادا إلى عدم استقرار كفايته بدرجة «فوق المتوسط» فى تقرير التفتيش على عمله يكون مخالفا للقانون ومشوبا بإساءة استعمال السلطة. أمرت المحكمة بضم الطلبات الأربع إلى الطلب رقم ٨٦ لسنة ٥٠ القضائية ليصدر فيهما حكم واحد. وطلب محامى الحكومة رفض الطلبات وأبدت النيابة الرأى برفضها كذلك.

وحيث إنه وفقا لنص المادة ٤٩ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ تكون ترقية الرؤساء بالمحاكم الابتدائية من الفئتين (ب)، (أ) على أساس الأقدمية مع الأهلية. ولما كان للجهات المختصة وهى بسبيل اعداد الحركات القضائية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن تضع قواعد تلتزمها عند تقدير أهلية القاضى على أن يكون التزام هذه القواعد مطلقا بين القضاه جميعا وغير مخالف للقانون، وكانت وزارة العدل - بموافقة المجلس الأعلى للهيئات القضائية - قد وضعت قاعدة مقتضاها أنه لا يجوز أن يرشح للترقية إلى درجة رئيس محكمة (ب) إلا من يكون حاصلا على تقريرين متواليين استقرت حالته فيهما فى درجة «فوق المتوسط»، وكان الثابت من الملف السرى للطالب أنه قد فتش على عمله مرتين الأولى فى شهر يناير وفبراير ومارس سنة ١٩٧٨ وقدرت كفايته فى تقرير التفتيش بدرجة «فوق

المتوسط» والثانية فى الشهور من ديسمبر سنة ١٩٧٨ إلى مارس سنة ١٩٧٩ وقدرت كفايته فى تقرير التفتيش بدرجة «متوسط» وتظلم من هذا التقدير أمام اللجنة الخماسية التى قررت رفض التظلم فتقدم بالطلب رقم ٥٥ لسنة ٥٠ القضائية «رجال القضاء» طعنا فى هذا القرار طالبا الغاءه ورفع درجة كفايته وقضت محكمة النقض فى ١٩٨١/٤/١٤ برفض الطلب، فإن كفايته تكون قد استقرت فى تلك الدرجة بما لا يؤهله للترقية إلى وظيفة رئيس محكمة فئة (ب) مما لا يجدى معه تقصى كفايته فى فترة سابقة للفترة موضوع تقرير التفتيش الأخير أو الاعتداد بما كانت عليه فى جهة عمله (ادارة قضايا الحكومة) قبل تعيينه بالقضاء كما أن المدة الباقية من السنة القضائية ١٩٧٨ - ١٩٧٩ قبل اعارته إلى المملكة العربية السعودية بناء على طلبه اعتبارا من ١٩٧٩/٩/١ لم تكن لتتسع للتفتيش على عمله خلالها استظهارا لما صارت إليه كفايته وما يكون قد طرأ عليها من تغيير. لما كان ذلك، وكان الطالب لم يستوف تقارير الكفاية التى تؤهله للترقية إلى درجة رئيس محكمة فئة (ب) عند اعداد الحركة القضائية الصادرة بالقرارات الجمهورية المطعون فيها فإن هذه القرارات إذ أغفلت ترقيته إلى تلك الدرجة لا تكون مخالفة للقانون أو مشوبة بإساءة استعمال السلطة، ويكون طلب حجز درجة له يرقى إليها عند استيفاء تقارير الكفاية على غير أساس، ويتعين لما تقدم رفض الطلبات جميعها.

جلسة أول مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد محمود الباجورى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: جلال الدين انسى، هاشم قراعة، مرزوق فكرى، و واصل علاء الدين.

(٨)

الطلب رقم ٢٥ لسنة ٥٠ القضائية «رجال القضاء»

٣،١ - رجال قضاء «معاش»

١ - المزية المقررة لنواب رئيس محكمة النقض ورؤساء محاكم الاستئناف بوجوب معاملتهم معاملة من هم فى درجتهم فى المعاش. ق ٥٦ لسنة ١٩٥٩ ترديدها كذلك بالنسبة لنواب رؤساء الاستئناف والمحامون العامون الأول فى القرار بقانون ٤٣ لسنة ١٩٦٥. اثره. اعتبارها دعامة اساسية من النظام الوظيفى لرجال القضاء. عدم التنويه عنها فى القانون ٤٦ لسنة ١٩٧٢. لا اثر له. علة ذلك.

٢ - إعمال تلك المزية. مقتضاها. تساوى الربط المالى لاحد شاغلى هذه الوظائف مع درجة مالية لأحد المناصب التى تعامل معاملة خاصة فى المعاش. أثره. وجوب معاملته بها. تحقق التسوية. مناطها.

٣ - بلوغ نائب رئيس محكمة الاستئناف سن التقاعد قبل انقضاء سنة متصلة على تاريخ اعتباره فى حكم درجة نائب وزير. البند اولا من الفقرة الأولى من المادة ٣١ قانون التامين الاجتماعى المعدل. اثره. تسوية معاشه وفقا لمدة اشتراكه فى التامين وآخر اجر تقاضاه.

---

١ - اذ كان من المزايا المقررة لرجال القضاء ما نص عليه القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ - بشأن السلطة القضائية فى جدول المرتبات الملحق به من معاملة كل من نواب رئيس محكمة النقض ورؤساء محاكم الاستئناف معاملة من هو فى حكم درجته فى المعاش وكان المشرع قد حرص على ترديد النص على هذه الميزة فى قانون السلطة القضائية اللاحق الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ الذى كفلها كذلك لنواب رؤساء محاكم الاستئناف والمحامين العامين الأول تأكيدا منه لاعتبارها جزءا من كيان النظام الوظيفى لرجال

القضاء وإفصاحه عن اتجاهه دائما إلى توفير المزيد من أسباب الحياة الكريمة لهم وتأمينها فى أحرج مراحلها عند بلوغ سن التقاعد مواكبة لسائر النظم القضائية فى دول العالم والتزاما بما تفرضه الشريعة الاسلامية من توفير اسباب تأمين القاضى فى حاضره ومستقبله، فإنه لا يتصور وقد خلت نصوص قانون السلطة القضائية الحالى رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ من التنويه بهذه الميزة أن يكون المشرع قد استهدف الغاءها ذلك أنها أصبحت بإطراد النص عليها فى قانونى السلطة القضائية السابقين دعامة اساسية فى النظام الوظيفى لرجال القضاء فلا يجوز حرمانهم منها.

٢ - لما كان مقتضى إعمال هذه الميزة أنه متى تساوى الربط المالى لإحدى هذه الوظائف مع الدرجة المالية لأحد المناصب التى يعامل شاغلوها معاملة خاصة من حيث المعاش فإن شاغل هذه الوظيفة يعامل ذات المعاملة، وكانت هذه التسوية تتحقق متى ضاهت بداية الربط المالى المقرر للوظيفة بداية ربط الدرجة المعادل بها أو ربطها الثابت على حسب الاحوال أو بلغ مرتب شاغلها فى حدود الربط المالى المقرر لها بداية ربط الدرجة المعادلة أو الربط الثابت لها، على أنها متى عودلت إحدى الوظائف القضائية على هذا النحو فلا يسوغ أن تعادل مرة أخرى بالدرجة الأعلى للدرجة المعادل بها ولو بلغ مرتب شاغلها المرتب المقرر لتلك الدرجة الأعلى.

٣ - لما كان ذلك وكان المرتب المقرر لنائب الوزير بالقانون رقم ٢٢٣ لسنة ١٩٥٣ - قبل تعديله بالقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٨٠ - ذا ربط ثابت قدره ٢٠٠٠ جنيه سنويا فى حين أن الربط المالى المقرر لنائب رئيس محكمة الاستئناف طبقا للقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ بدايته ١٩٠٠ جنيه ونهايته ٢٠٠٠ جنيه، فإن شاغل هذه الوظيفة لا يعامل معاملة نائب الوزير من حيث المعاش إلا اعتبارا من تاريخ بلوغ مرتبه السنوى ألفى جنيه.... وكان الثابت بالاوراق أن الطالب وان شغل وظيفة نائب رئيس محكمة استئناف فى ١٩٧٦/٧/١٧ وبلغ مرتبه ألفى جنيه فى ١٩٧٧/١/١ إلا أنه إذ بلغ سن التقاعد فى ١٩٧٧/١٢/٥ أى قبل أنقضاء سنة متصلة على تاريخ اعتباره فى حكم درجة نائب الوزير فإنه لا يعامل فى المعاش وفقا للبندين أولا وثانيا من الفقرة الأولى من المادة ٣١ سالفة الاشارة وإنما يعامل طبقا للبند «ثالثا» منها

والذى يقضى بتسوية معاش الوزير أو نائبه إذ لم تبلغ مدة الخدمة التى قضاها فى هذين المنصبين أو احداهما القدر المحدد بالبند «أولا» وفقا لمدة اشتراكه فى التأمين وعلى اساس آخر أجر تقاضاه.

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الاوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٠/٣/١٥ تقدم المستشار.... بهذا الطلب للحكم بتعديل معاشه بتسويته على أساس المعاملة المقررة لنائب الوزير اعتبارا من تاريخ بلوغه سن التقاعد مع ما يترتب على ذلك من آثار. وقال بيانا لطلبه انه كان يشغل وظيفة نائب رئيس محكمة استئناف وبلغ مرتبه السنوى فى ١٩٧٧/١/١ ما يزيد على ألفى جنيه المرتب المقرر لنائب الوزير مما يستحق معه أن يعامل معاملته فى المعاش وفقا للميزة المقررة بهذا الخصوص فى قانون السلطة القضائية والتى استمر العمل بها فى ظل قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥. واذ بلغ سن التقاعد فى ١٩٧٧/١٢/٥ وسوى معاشه الشهرى بمبلغ ١٥٥,٨٤٠ دون إعمال الميزة المقررة فقد تظلم من هذه التسوية أمام لجنة فض المنازعات بالهيئة العامة للتأمين والمعاشات إلا أنها أصدرت قرارها برفض التظلم ومن ثم فقد تقدم بطلبه. طلب محامى الحكومة رفض الطلب، وأبدت النيابة الرأى بإجابته.

وحيث إن القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بإصدار قانون التأمين الاجتماعى وان استهدف توحيد نظم التأمين الاجتماعى للعاملين المدنيين فى نظام واحد فنص فى المادة الثانية منه على أن يحل هذا القانون محل التشريعات السابقة التى كانت تحكم نظم التأمين والمعاشات المدنية الحكومية والتأمينات الاجتماعية والتأمين الصحى، إلا أنه استثنى من ذلك المزايا المقررة فى القوانين والأنظمة الوظيفية للمعاملين بكادرات خاصة بأن أبقى عليها ونص فى الفقرة الأولى من المادة الرابعة منه على استمرار العمل بها.

وإذ كان من المزايا المقررة لرجال القضاء ما نص عليه القانون رقم ٥٦ لسنة

١٩٥٩ بشأن السلطة القضائية فى جدول المرتبات الملحق به من معاملة كل من نواب رئيس محكمة النقض ورؤساء محاكم الاستئناف معاملة من هو فى حكم درجته فى المعاش، وكان المشرع قد حرص على ترديد النص على هذه الميزة فى قانون السلطة القضائية اللاحق الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ الذى كفلها كذلك لنواب رؤساء محاكم الاستئناف والمحامين العامين الأول تأكيدا منه لاعتبارها جزءا من كيان النظام الوظيفى لرجال القضاء وإفصاحا عن اتجاهه دائما إلى توفير المزيد من أسباب الحياة الكريمة لهم وتأمينهـا فى أحرج مراحلها عند بلوغ سن التقاعد مواكبة لسائر النظم القضائية فى دول العالم والتزاما بما تفرضه الشريعة الاسلامية من توفير أسباب تأمين القاضى فى حاضره ومستقبله، فإنه لا يتصور وقد خلت نصوص قانون السلطة القضائية الحالى رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ من التنويه بهذه الميزة أن يكون المشرع قد استهدف الغاءها ذلك أنها أصبحت بإطراد النص عليها فى قانونى السلطة القضائية السابقين دعامة اساسية فى النظام الوظيفى لرجال القضاء فلا يجوز حرمانهم منها لما يترتب على ذلك من الانتقاص من المزايا المقررة لهم وهو ما يتعارض مع ما أفصح عنه المشرع فى المذكرة الايضاحية للقانون من أنه هدف إلى توفير المزيد من الضمانات والحوافز لرجال القضاء وتأمين حاضرهم ومستقبلهم والسعى بالنظام القضائى نحو الكمال، ولذا فقد جرت الهيئة العامة للتأمين والمعاشات فى ظل العمل بقانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ على معاملة نواب رئيس محكمة النقض ورؤساء محاكم الاستئناف ممن أمضوا سنة فى أحدى هذه الوظائف معاملة نائب الوزير فى المعاش بإعتبارهم فى حكم درجته، وتأكد ذلك بما سجل بمضبطة جلسة مجلس الشعب المنعقدة فى ١٩٧٩/٧/١٩ فى صدد مناقشة مشروع قانون المحكمة الدستورية العليا من أنه رؤى أن تكون معاملة أعضاء المحكمة فى المعاش معاملة نائب الوزير شأنهم فى ذلك شأن نواب رئيس محكمة النقض ورؤساء محاكم الاستئناف - عدا رئيس محكمة استئناف القاهرة - مما مفاده التسليم بأن معاملة كل من هؤلاء ونواب رؤساء محاكم الاستئناف والمحامين العامين الأول معاملة من هو فى حكم درجته فى المعاش ميزة مقررة لهم ظلت قائمة حتى صدور قانون التأمين الاجتماعى وبالتالى استمر العمل بها طبقا للفقرة الاولى من المادة الرابعة من قانون اصداره. ولما كان مقتضى إعمال هذه الميزة أنه متى تساوى الربط المالى لاحدى هذه الوظائف مع الدرجة المالية لأحد المناصب التى يعامل شاغلوها معاملة خاصة من حيث المعاش فإن شاغل

هذه الوظيفة يعامل ذات المعاملة، وكانت هذه التسوية تتحقق متى ضاهت بداية الربط المالى المقرر للوظيفة بداية ربط الدرجة المعادل بها أو ربطها الثابت على حسب الاحوال أو بلغ مرتب شاغلها فى حدود الربط المالى المقرر لها بداية ربط الدرجة المعادلة أو الربط الثابت لها، على أنه متى عودلت إحدى الوظائف القضائية على هذا النحو فلا يسوغ أن تعادل مرة أخرى بالدرجة الأعلى للدرجة المعادل بها ولو بلغ مرتب شاغلها المرتب المقرر لتلك الدرجة الأعلى. لما كان ذلك وكان المرتب المقرر لنائب الوزير بالقانون رقم ٢٢٣ لسنة ١٩٥٣ - قبل تعديله بالقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٨٠ - ذا ربط ثابت قدره ٢٠٠٠ جنيه سنويا فى حين أن الربط المالى المقرر لنائب رئيس محكمة الاستئناف طبقا للقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ بدايته ١٩٠٠ جنيه ونهايته ٢٠٠٠ جنيه، فإن شاغل هذه الوظيفة لا يعامل معاملة نائب الوزير من حيث المعاش إلا اعتبارا من تاريخ بلوغ مرتبه السنوى ألفى جنيه وذلك طبقا للأوضاع المقررة فى المادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ والتى تشترط لتسوية معاش الوزير أو نائبه وفقا للبندين أولا وثانيا من فقرتها الأولى أن يقضى سنة متصلة على الاقل فى أحد المنصبين أو فيهما معا وإلا وجبت تسويته وفقا للبند الثالث منها. لما كان ما تقدم وكان الثابت بالاوراق أن الطالب وإن شغل وظيفة نائب رئيس محكمة استئناف فى ١٩٧٦/٧/١٧ وبلغ مرتبه ألفى جنيه فى ١٩٧٧/١/١ إلا أنه إذ بلغ سن التقاعد فى ١٩٧٧/١٢/٥ أى قبل انقضاء سنة متصلة على تاريخ اعتباره فى حكم درجة نائب الوزير فإنه لا يعامل فى المعاش وفقا للبندين أولا وثانيا من الفقرة الأولى من المادة ٣١ سالفة الاشارة وإنما يعامل طبقا للبند «ثالثا» منها والذى يقضى بتسوية معاش الوزير أو نائبه إذا لم تبلغ مدة الخدمة التى قضاها فى هذين المنصبين أو أحدهما القدر المحدد بالبند «أولا» وفقا لمدة اشتراكه فى التأمين وعلى أساس آخر أجر تقاضاه. إذ كان ذلك، وكان معاش الطالب قد سوى بما يتفق وهذه الأسس إعمالا لما تقضى به الفقرة الاخيرة من المادة ٧٠ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ المعدلة بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ من اجراء هذه التسوية على أساس آخر مربوط الوظيفة التى كان يشغلها أو آخر مرتب كان يتقاضاه أيهما أصلح له، فإنه لا يفيده التمسك بتطبيق المادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى ويكون الطلب على غير أساس.

جلسة الثلاثاء ١٥ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد محمود الباجورى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: جلال الدين انسى، وهاشم قراعة، مرزوق فكرى، و واصل علاء الدين.

(٩)

الطلب رقم ١٢٧ لسنة ٥١ القضائية «رجال القضاء»

رجال القضاء «معاش»

نائب رئيس محكمة الاستئناف معاملته فى المعاش معاملة نائب الوزير وفقا للبندين أولاً (١) وثانيًا من الفقرة الأولى من المادة ٣١ قانون التامين الاجتماعى المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧. شرطه. قضاؤه سنة متصلة فى درجة نائب وزير، وتجاوز اشتراكه فى التامين عشرين سنة.

إذ قضى الطالب سنة متصلة وهو فى حكم درجة نائب الوزير وجاوزت مدة اشتراكه فى التأمين العشرين سنة فإنه يستحق معاملته فى المعاش طبقًا للبندين أولا (١) وثانيًا من الفقرة الأولى من المادة ٣١ من قانون التأمين والاجتماعى المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ ويتعين تسوية معاشه على هذا الاساس.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

ومن حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوارق - تتحصل فى أن المستشار.... تقدم بهذا الطلب للحكم بتعديل معاشه من بدء استحقاقه إلى

مبلغ ١٩٧ جنيها شهريًا مع ما يترتب على ذلك من آثار، وقال فى بيان طلبه أنه شغل وظيفة نائب رئيس محكمة استئناف وكان مرتبه فيها معادلاً لمرتب نائب الوزير وإذ أحيل إلى المعاش لبلوغه سن التقاعد فى ١٩٧٩/٢/١٨ فإنه يستحق معاملته معاملة نائب الوزير من حيث المعاش عملاً بالمادة ٣١ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥، بيد أن معاشه سوى خلافًا لذلك على أساس ١٦٦,٦٧٠ جنيها شهريًا فتظلم من تلك التسوية إلى لجنة فض المنازعات بالهيئة العامة للتأمين والمعاشات إلا أنها أصدرت قرارها برفض تظلمه ومن ثم فقد تقدم بطلبه. طلب الحاضر عن الحكومة رفض الطلب وطلبت النيابة تكليف وزارة العدل بتقديم بيان بالتدرج المالى للطالب.

وحيث إنه لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه متى بلغ مرتب نائب رئيس محكمة الاستئناف فى حدود الربط المالى لوظيفته المرتب المقرر لنائب الوزير فإنه يعتبر فى حكم درجته ويعامل معاملته من حيث المعاش، وكان يشترط لسريان تلك المعاملة على المنتفع بها أن يكون فى حكم هذه الدرجة عند إحالته إلى المعاش. لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن الطالب شغل وظيفة نائب رئيس محكمة استئناف وأحيل إلى المعاش فى ١٩٧٩/٢/١٩ وجاوز مرتبه اعتبارًا من ١٩٧٧/٨/١ وفى حدود الربط المالى المقرر لها بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ ألفى جنيه وهو مرتب نائب الوزير المحدد بالقانون رقم ٢٢٣ لسنة ١٩٥٣ - قبل تعديله بالقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٨٠ فإنه يستحق معاملته معاملة نائب الوزير من حيث المعاش. ولا يغير من ذلك أن القانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٨٠ المشار إليه الذى صدر ونشر بالجريدة الرسمية فى ١٩٨٠/٧/١٢ قد نص على العمل بأحكامه اعتبارا من أول يولية سنة ١٩٧٨ ذلك أنه لا يؤثر على حق من اعتبر فى حكم درجة نائب الوزير وأحيل إلى المعاش قبل صدوره، وإذ قضى الطالب سنة متصلة وهو فى حكم درجة نائب الوزير وجاوزت مدة اشتراكه فى التأمين عشرين سنة فإن معاملته فى المعاش تكون طبقًا للبندين أولا (١) وثانيًا من الفقرة الأولى من المادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ ويتعين تسوية معاشه على هذا الاساس.

جلسة ١٥ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد محمود الباجورى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: جلال الدين انسى، وهـاشم قراعـة، مرزوق فكـرى، و واصل علاء الدين.

(١٠)

الطلب رقم ١٢٠ لسنة ٥١ القضائيه «رجال القضاء»

رجال القضاء «معاش».

نائب رئيس محكمة الاستئناف معاملته فى المعاش معاملة نائب الوزير وفقًا للبندين أولًا (٢) وثانيًا من الفقرة الأولى من المادة ٣١ من قانون التامين الاجتماعى المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧. شرطه. قضاؤه سنتين متصلتين فى درجة نائب وزير، وتجاوز مدة اشتراكه فى التامين العشر سنوات.

إذ كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه متى بلغ مرتب نائب رئيس محكمة الاستئناف – فى حدود الربط المالى لوظيفته – المرتب المقرر لنائب الوزير فإنه يعتبر فى حكم درجته ويعامل معاملته من حيث المعاش، وكان يشترط لسريان تلك المعاملة على المنتفع بها أن يكون فى حكم هذه الدرجة عند إحالته إلى المعاش، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن الطالب شغل وظيفة نائب رئيس محكمة وأحيل إلى المعاش فى ١٩٨٠/١/٢٠ وجاوز مرتبه إعتبارًا من ١٩٧٧/١/١ وفى حدود الربط المالى المقرر لها بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ ألفى جنيهًا وهو مرتب نائب الوزير المحدد بالقانون رقم ٢٢٣ لسنة ١٩٥٣ – قبل تعديله بالقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٨٠ – فإنه يستحق معاملته معاملة نائب الوزير من حيث المعاش، ولا يغير من ذلك أن القانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٨٠ المشار إليه والذى صدر ونشر فى الجريدة الرسمية فى ١٩٨٠/٧/١٢ قد نص على العمل بأحكامه اعتبارًا من ١٩٧٨/٧/١ وذلك أنه لا يؤثر على حق من أعتبر فى حكم درجة نائب الوزير وأحيل إلى المعاش قبل صدوره. وإذ قضى

الطالب سنتين متصلتين وهو فى حكم درجة نائب الوزير وجاوزت مدة اشتراكه فى التأمين العشر سنوات فإنه يستحق معاملته فى المعاش طبقًا للبندين أولاً وثانيا من الفقرة الأولى من المادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ ويتعين تسوية معاشه على هذا الأساس.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الى الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨١/٣/١٠ تقدم المستشار.... بهذا الطلب للحكم بتسوية معاشه الشهرى على أساس معاملته المعاملة المقررة لنائب الوزير اعتبارًا من تاريخ بلوغه سن التقاعد مع ما يترتب على ذلك من آثار. وقال بيانا لطلبه أنه كان يشغل وظيفة نائب رئيس محكمة استئناف وبلغ مرتبه السنوى ما يزيد على ألفى جنيه - المرتب المقرر لنائب الوزير - مما يستحق معه أن يعامل فى المعاش معاملة نائب الوزير طبقًا لأحكام قانون التأمين الاجتماعى والميزة المقررة بهذا الخصوص من قانون السلطة القضائية. وإذ سوى معاشه دون إعمال هذه الميزة فقد تظلم من تلك التسوية أمام لجنة فض المنازعات بالهيئة العامة للتأمين والمعاشات إلا أنها لم تستجب لتظلمه ومن ثم فقد تقدم بطلبه. طلب محامى الحكومة رفض الطلب وطلبت النيابة تكليف وزارة العدل بتقديم بيان بالتدرج المالى والوظيفى للطالب.

وحيث إنه لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه متى بلغ مرتب نائب رئيس محكمة الاستئناف فى حدود الربط المالى لوظيفته المرتب المقرر لنائب الوزير فإنه يعتبر فى حكم درجته ويعامل معاملته من حيث المعاش. وكان

---

(١) ذات المبدأ المقرر فى الطلبين رقمى ١١٨ لسنة ٥٠ القضائية، ٢١٥ لسنة ٥١ القضائية الصادرين بذات الجلسة.

يشترط لسريان تلك المعاملة على المنتفع بها أن يكون فى حكم هذه الدرجة عند إحالته إلى المعاش لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن الطالب شغل وظيفة نائب رئيس محكمة وأحيل إلى المعاش فى ١٩٨٠/١/٢٠ وجاوز مرتبه اعتبارا من ١٩٧٧/١/١ وفى حدود الربط المالى المقرر لها بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ ألفى جنيه وهو مرتب نائب الوزير المحدد بالقانون رقم ٢٢٣ لسنة ١٩٥٣ — قبل تعديله بالقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٨٠ — فإنه يستحق معاملته معاملة نائب الوزير من حيث المعاش، ولا يغير من ذلك أن القانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٨٠ المشار إليه والذى صدر ونشر فى الجريدة الرسمية فى ١٩٨٠/٧/١٢ قد نص على العمل بأحكامه اعتبارا من ١٩٧٨/٧/١ ذلك أنه لا يؤثر على حق من اعتبر فى حكم درجة نائب الوزير وأحيل إلى المعاش قبل صدوره. وإذ قضى الطالب سنتين متصلتين وهو فى حكم درجة نائب الوزير وجاوزت مدة اشتراكه فى التأمين العشر سنوات فإنه يستحق معاملته فى المعاش طبقًا للبندين أولاً وثانيًا من الفقرة الأولى من المادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ ويتعين تسوية معاشه على هذ هذا الأساس.

جلسة ١٥ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد محمود الباجورى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: جـلال الدين أنسى، هـاشم قراعـة، مرزوق فكـرى، و واصل علاء الدين.

(١١)

الطلب رقم ١٠٧ لسنة ٥٠ القضائية «رجال القضاء»

٢،١ - رجال القضاء «معاش»

١ - اعتبار المستشار بمحكمة النقض فى حكم درجة نائب رئيس محكمة الاستئناف متى شغلها من كان يليه فى الأقدمية. الفقرة الأولى من البند التاسع من جدول المرتبات الملحق بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢. اثره. سريان القواعد المتعلقة بمعاش هذه الدرجة عليه.

٢ - احالة المستشار بمحكمة النقض إلى المعاش قبل بلوغ الربط المالى لدرجته الربط الثابت لمرتب نائب الوزير. اثره. عدم استحقاقه المعاش المقرر لنائب الوزير.

---

١ - مفاد نص البند تاسعا من قواعد جدول المرتبات الملحق بقانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ أن المستشار بمحكمة النقض يكون فى حكم درجة نائب رئيس محكمة الاستئناف متى شغلها من كان يليه فى الأقدمية قبل تعيينه فى محكمة النقض مما مقتضاه أن يسرى عليه ما يسرى على نائب رئيس محكمة الاستئناف من قواعد متعلقة بالمعاش باعتبارها جانبا من المعاملة المالية التى تساوت بينهما بالنص حكما.

٢ - لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه متى بلغ مرتب نائب رئيس محكمة الاستئناف - فى حدود الربط المالى لوظيفته - المرتب المقرر لنائب الوزير فإنه يعتبر فى حكم درجته ويعامل معاملته من حيث المعاش ويشترط

ذات المبدأ المقرر فى الطلب رقم١٠٧ لسنة ٥٠ق «رجال القضاء» بذات الجلسة.

- لسريان تلك المعاملة على المنتفع بها أن يكون فى حكم هذه الدرجة عند احالته إلى المعاش، وكان الثابت بالأوراق أن الطالب وإن بلغ درجة نائب رئيس محكمة استئناف إلا أنه إذ أحيل إلى المعاش فى ١٩٨٠/٩/١٩ وكان الربط المالى لهذه الدرجة والمقرر بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٨٠ لم يصل إلى مستوى الربط الثابت لمرتب نائب الوزير فى ذلك التاريخ وهو مبلغ ٢٢٥٠ جنيها سنويا طبقا للقانون ١٣٤ لسنة ١٩٨٠ فإن الطالب لا يستحق معاملته فى المعاش المعاملة المقررة لنائب الوزير.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة حيث أن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٠/٨/٢٠ تقدم المستشار.... بهذا الطلب للحكم بتسوية معاشه الشهرى على أساس معاملته المعاملة المقررة لنائب الوزير اعتبارا من تاريخ استحقاقه المعاش مع ما يترتب على ذلك من آثار. وقال بيانا لطلبه أنه كان يشغل وظيفة مستشار بمحكمة النقض، وصدر القرار الوزارى رقم ٣٥٤٤ لسنة ١٩٧٨ باعتباره فى درجة تعادل درجة نائب رئيس محكمة استئناف وبلغ مرتبه السنوى اعتبارا من ١٩٧٨/٨/١٥ ما يزيد على ألفى جنيه المرتب المقرر لنائب الوزير مما يستحق معه أن يعامل فى المعاش معاملة نائب الوزير طبقا للمادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ووفقا للميزة المقررة بهذا الخصوص فى قانون السلطة القضائية والتى استمر العمل بها فى ظل ذلك القانون. وإذ سوى معاشه دون إعمال هذه الميزة فقد تظلم من تلك التسوية أمام لجنة فض المنازعات بالهيئة العامة للتأمين والمعاشات إلا أنها لم تستجب لتظلمه ومن ثم فقد تقدم بطلبه. طلب محامى الحكومة رفض الطلب، وطلبت النيابة تكليف وزارة العدل بتقديم بيان بالتدرج المالى والوظيفى للطالب.

وحيث إن النص فى الفقرة الأولى من البند (تاسعا) من قواعد تطبيق جدول

المرتبات الملحق بقانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ على أن «يكون مرتب وبدلات نائب رئيس محكمة النقض أو المستشار بها معادلا لمرتب وبدلات من يعين رئيسا أو نائبا لرئيس إحدى محاكم الاستئناف من المستشارين الذين كانوا يلونه فى الأقدمية قبل تعيينه فى محكمة النقض»، مفاده أن المستشار بمحكمة النقض يكون فى حكم درجة نائب رئيس محكمة الاستئناف متى شغلها من كان يليه فى الأقدمية قبل تعيينه فى محكمة النقض مما مقتضاه أن يسرى عليه ما يسرى على نائب رئيس محكمة الاستئناف من قواعد متعلقة بالمعاش باعتبارها جانبا من المعاملة المالية التى تساوت بينهما بالنص حكما. وحيث إنه لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه متى بلغ مرتب نائب رئيس محكمة الاستئناف – فى حدود الربط المالى لوظيفته – المرتب المقرر لنائب الوزير فإنه يعتبر فى حكم درجته ويعامل معاملته من حيث المعاش، وكان يشترط لسريان تلك المعاملة على المنتفع بها أن يكون فى حكم هذه الدرجة عند إحالته إلى المعاش وكان الثابت بالأوراق أن الطالب وإن بلغ درجة نائب رئيس محكمة استئناف إلا أنه إذ أحيل إلى المعاش فى ١٩٨٠/٩/٢٠ وكان الربط المالى لهذه الدرجة والمقرر بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٨٠ لم يصل إلى مستوى الربط الثابت لمرتب نائب الوزير فى ذلك التاريخ وهو ٢٢٥٠ جنيها سنويا طبقا للقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٨٠ فإن الطالب لا يستحق معاملته فى المعاش المعاملة المقررة لنائب الوزير ويكون الطلب على غير أساس.

جلسة ٥ من ابريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد محمود الباجورى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين. جلال الدين انسى، هاشم قراعة، مرزوق فكرى، و واصل علاء الدين.

(١٢)

الطلب رقم ٨٤ لسنة ٥٢ القضائية «رجال القضاء»

رجال القضاء «مقابل تميز الأداء»

- إختصاص الرئيس المباشر بتقرير عدم انتظام العضو فى العمل الموجب لحرمانه من مقابل تميز الأداء قرار وزير العدل ٢٤٣٥ لسنة ١٩٨١ ليس من شأنه تخويله سلطة الحرمان منه.

لما كان وزير العدل - بمقتضى ما يخوله له نص المادة ٥٠ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ من وضع نظام للحوافز المادية والمعنوية - قد أصدر بموافقة المجلس الأعلى للهيئات القضائية القرار رقم ٢٤٣٥ لسنة ١٩٨١ بنظام منح مقابل تميز أداء لاعضاء الهيئات القضائية كحافز للانتاج محددا حالات عدم استحقاقه، وكان هذا القرار وإن جعل من هذه الحالات حالة عدم انتظام العضو فى العمل طبقا لتقرير رئيسه المباشر إلا أنه لم يخوله سلطة الحرمان من حوافز الانتاج فى هذه الحالة أو غيرها.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

ذات المبدأ فى الطلبين رقمى ٨٥ لسنة ٧٢ق «رجال القضاء» و٩٦ لسنة ٥٢ق «رجال القضاء» الصادرين بذات الجلسة.

ومن حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أن المستشار.... تقدم فى ١٩٨٢/٤/٨ بهذا الطلب للحكم بالغاء القرار الصادر من رئيس محكمة استئناف القاهرة بحرمانه من الحوافز عن شهرى فبراير ومارس سنة ١٩٨٢ وبصرفها إليه مع ما يترتب على ذلك من آثار، وأسس طلبه على أنه حصل على اجازة اعتيادية فأصدر رئيس المحكمة قراره المشار إليه الذى جاء مخالفا للقانون. طلب الحاضر عن الحكومة تقديم بيان احصائى عن عمل الطالب خلال شهرى فبراير ومارس سنة ١٩٨٢ وأبدت النيابة الرأى بإجابة الطالب إلى طلبه.

وحيث إنه لما كان وزير العدل بمقتضى ما يخوله له نص المادة ٥٠ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ من وضع نظام للحوافز المادية والمعنوية قد أصدر بموافقة المجلس الأعلى للهيئات القضائية القرار رقم ٢٤٣٥ لسنة ١٩٨١ بنظام منح مقابل تميز أداء لأعضاء الهيئات القضائية كحافز للانتاج محددا حالات عدم استحقاقه، وكان هذا القرار وإن جعل من هذه الحالات حالة عدم انتظام العضو فى العمل طبقا لتقرير رئيسه المباشر إلا أنه لم يخوله سلطة الحرمان من حوافز الانتاج فى هذه الحالة أو غيرها. لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن حوافز الانتاج لم تصرف إلى الطالب عن شهرى فبراير ومارس سنة ١٩٨٢ بناء على القرار الصادر بذلك من رئيسه المباشر وهو رئيس محكمة استئناف القاهرة، فإن هذا القرار وقد صدر ممن لا يملكه يكون معدوما لا أثر له فيتعين الغاؤه. أما عن طلبه صرف الحوافز فإن صرفها أثر مترتب على الغاء القرار المطعون فيه يتحتم على جهة الادارة انفاذه.

جلسة ٥ من ابريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة محمد محمود الباجورى وعضوية السادة المستشارين: جلال الدين انسى، هاشم قراعة، مرزوق فكرى، و واصل علاء الدين.

(١٣)

الطلب رقم ٩٣ لسنة ٥٢ القضائية «رجال القضاء»

رجال القضاء «نادى القضاة». قرار إدارى.

قرارات مجلس إدارة نادى القضاة. لا تعد من القرارات الإدارية النهائية الواردة بالمادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية. اثره. عدم اختصاص محكمة النقض بطلب إلغائها.

لما كان نادى القضاة من الأشخاص المعنوية الخاصة بحسب الأغراض الاجتماعية التى انشىء من أجل السعى لتحقيقها والمنصوص عليها فى المادة (٢) من نظامه الأساسى المسجل بوزارة الشئون الاجتماعية برقم ٤ لسنة ١٩٦٦ تطبيقا لأحكام القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٤ بشأن الجمعيات فإن القرارين المطعون عليهما والصادرين من مجلس إدارة النادى لا يعدان من القرارات الإدارية التى عناها نص المادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية ويكون الطلب بإلغائهما غير مقبول.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أن الطالب تقدم بهذا الطلب للحكم بإلغاء قرارى مجلس إدارى نادى القضاة الصادرين فى ٢١/٣/٨٢، ٨/٤/١٩٨٢ مع ما يترتب على ذلك من آثار. وقال بيانًا لطلبه

أن مجلس إدارة النادى أصدر هذين القرارين ويقضى أولهما بتأجيل الانتخابات بالنسبة لمن زالت عنهم صفة العضوية بزوال صفاتهم أو بمضى المدة إلى يوم ١٩٨٢/١٠/٢٥ والثانى بتأجيل إجراء القرعة فى ثلث أعضاء مجلس الإدارة وتحديد هذا اليوم موعدا لتجديد انتخابهم وإذ صدر هذان القراران ممن لا يملك سلطة إصدارهما وبالمخالفة لأحكام القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٤ بشأن الجمعيات والمؤسسات الخاصة وللنظام الأساسى للنادى فقد تقدم بطلبه. قدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بعدم جواز نظر الطلب.

وحيث إن النص فى المادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٣ على أن «تختص دوائر المواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض دون غيرها بالفصل فى الطلبات التى يقدمها رجال القضاء والنيابة العامة بإلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأى شأن من شئونهم..»، يدل على أنه يشترط لقبول طلب الإلغاء أمام هذه المحكمة أن يكون محله قرارا إداريا نهائيا، فإذا لم يقم بالقرار المطعون فيه هذا الوصف كان الطلب غير مقبول. ولما كان القرار لا يكتسب الصفة الإدارية إلا إذا صدر من إحدى الجهات الإدارية، وكان المقصود بالجهة الإدارية فى هذا المجال أشخاص القانون العام بالإدارات المركزية واللامركزية والهيئات العامة فإن القرارات التى تصدر من الأشخاص الخاصة سواء أكانت طبيعية أم اعتبارية كالشركات والجمعيات لا تعد من قبيل القرارات الإدارية، لما كان ذلك وكان نادى القضاة من الأشخاص المعنوية الخاصة بحسب الأغراض الاجتماعية التى أنشىء من أجل السعى لتحقيقها والمنصوص عليها فى المادة (٢) من نظامه الأساسى المسجل بوزارة الشئون الاجتماعية برقم ٤ لسنة ١٩٦٦ تطبيقًا لأحكام القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٤ بشأن الجمعيات، فإن القرارين المطعون عليهما والصادرين من مجلس إدارة النادى لا يعدان من القرارات الإدارية التى عناها نص المادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية ويكون الطلب بإلغائهما غير مقبول.

جلسة ١٢ من ابريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد محمود الباجورى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين محمد جلال الدين رافع، جلال الدين انسى، مـرزوق شكرى. و واصل علاء الدين.

(١٤)

الطلب رقم ٢٦٥ لسنة ٥١ القضائية «رجال القضاء»

رجال القضاء «أقدمية. تعيين. ترقية».

اقدمية القضاة تتحدد فى كل وظيفة من وظائف القضاء على حده فى قرار التعيين فيها أو الترقية إليها. مصاحبتها لهم إلى الوظيفة الأعلى إذا لم يتخلفوا عن زملائهم فى الترقية إليها

أقدمية القضاه تتحدد فى كل وظيفة من وظائف القضاء على حده فى قرار التعيين فيها أو الترقية إليها، وإن أقدمية القاضى بين زملائه فى إحدى هذه الوظائف تصاحبه فى الوظيفة الأعلى إذا لم يتخلف عنهم فى الترقية إليها، فإذا لم تشمله الترقية انحسرت عنه تلك الأقدمية ولا يحق ردها إليه إلا بطريق إلغاء القرار الصادر بترقية زملائه فيما تضمنه من عدم ترقيته معهم.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨١/٩/٢ تقدم الطالب بهذا الطلب للحكم بإلغاء القرار الجمهورى الصادر فى ١٩٨١/٨/٢٦ فيما تضمنه من عدم تحديد أقدميته سابقًا على المستشار.... مع ما يترتب على ذلك من آثار. وقال بيانًا لطلبه إنه قد أعيد

تعينه فى وظيفة رئيس بالمحاكم الابتدائية من الفئة (ب) بموجب القرار الجمهورى رقم ٢٧٧ لسنة ١٩٧٩ على أن تكون أقدميته فيها سابقًا على زميله.... مما كان يقتضى عند تعيينه بالقرار المطعون فيه فى وظيفة مستشار أن يظل على أقدميته فيها سابقًا على هذا الزميل، وإذ تحددت أقدميته على هذا الأساس فقد تقدم بطلبه. طلب محامى الحكومة رفض الطلب، وأبدت النيابة الرأى برفضه كذلك.

وحيث إن النص فى المادة ٤٠ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ على أن «يكون التعيين فى وظيفة قاض أو رئيس محكمة من الفئة (ب) أو (أ) أو فى وظيفة مستشار من محكمة الاستئناف بطريق الترقية من الوظيفة التى تسبقها مباشرة فى القضاء أو النيابة» وفى الفقرة الثانية من المادة ٤٩ منه على أن «تكون ترقية القضاة والرؤساء بالمحاكم الابتدائية من الفئتين (ب، أ) على أساس الأقدمية مع الأهلية» وفى الفقرتين الأولى والثانية من المادة ٥٠ على أن تقرر أقدمية القضاء بحسب تاريخ القرار الجمهورى الصادر بتعيينهم أو ترقيتهم ما لم يحددها هذا القرار من تاريخ آخر بموافقة المجلس الأعلى للهيئات القضائية، وإذا عين أو رقى قاضيان أو أكثر فى قرار واحد كانت الأقدمية بينهم بحسب ترتيبهم فى القرار» يدل على أن أقدمية القضاه تتحدد فى كل وظيفة من وظائف القضاء على حده فى قرار التعيين فيها أو الترقية إليها، وأن أقدمية القاضى بين زملائه فى إحدى هذه الوظائف تصاحبه فى الوظيفة الأعلى إذا لم يتخلف عنهم فى الترقية إليها، فإذا لم تشمله الترقية انحسرت عنه تلك الأقدمية ولا يحق ردها إليه إلا بطريق إلغاء القرار الصادر بترقية زملائه فيما تضمنه من عدم ترقيته معهم. لما كان ذلك وكان الطالب رقى إلى وظيفة مستشار بمحاكم الاستئناف بالقرار المطعون فيه رقم ٤٧٥ لسنة ١٩٨١ اعتبارًا من ١٩٨١/٨/١٦ بينما سبقه فى الترقية إليه زميله المقارن به المستشار الذى رقى بالقرار الجمهورى رقم ٣٥١ لسنة ١٩٨١ اعتبارًا من ١٩٧٩/٨/١٩ تنفيذًا لأحكام قضائية صدرت لصالحه، وكان قرار ترقيته ليس محل طعن من الطالب، فإنه لا وجه لمطالبته بجعل أقدميته فى هذه الوظيفة سابقة على أقدمية زميله تأسيسًا على مجرد أسبقيته عليه فى وظيفة رئيس بالمحاكم الابتدائية، ومن ثم يتعين رفض الطلب.

جلسة ٢٦ من ابريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد محمود الباجورى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين. جـلال الدين أنسى، هـاشم قراعـة، مرزوق فكـرى، وواصل علاء الدين.

(١٥)

الطلب رقم ١٤٢ لسنة ٥٢ القضائية «رجال القضاء»

رجال القضاء «ترقية. درجة الكفاية».

رفع اللجنة الخماسية درجة كفاية القاضى إلى «فوق المتوسط». مؤداه انسحاب اثره إلى فترة التفتيش. سبق حصوله على ذات الدرجة. اثره. اهليته للترقية إلى وظيفة رئيس محكمة فئة «ب».

لما كان يبين من الاطلاع على الملف الخاص بالطالب أنه فتش على عمله بالقضاء خلال شهرى نوفمبر وديسمبر سنة ١٩٨٠ وقدرت كفاتيه بدرجة «فوق المتوسط» ثم فتش على عمله خلال شهرى نوفمبر وديسمبر ١٩٨١ وقدرت كفايته فى تقرير التفتيش بدرجة «متوسط» فتظلم من هذا التقرير أمام اللجنة الخماسية التى أصدرت قرارها فى ١٩٨٢/٩/٢١ برفع درجة كفايته إلى «فوق المتوسط». وكان هذا التقرير يدل على حالة ثابته تتعلق بأهلية الطالب وقت عمله السابق على تاريخ صدور القرار المطعون فيه فإن أثره ينسحب إلى فترة التفتيش وبالتالى فإنه يكون للطالب قبل تاريخ صدور هذا القرار تقريران كل منها بدرجة «فوق المتوسط» وهو ما تتوافر به أهلية الترقية إلى وظيفة رئيس محكمة فئة (ب) طبقا للقاعدة التى وضعتها وزارة العدل.

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة. حيث ان الطلب استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث ان الوقائع - على ما يبين من الاوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٢/٨/١ تقدم القاضى.... بهذا الطلب للحكم بالغاء القرار الجمهورى رقم ٣٦١ لسنة ١٩٨٢ فيما تضمنه من تخطيه فى الترقية إلى وظيفة رئيس محكمة فئة (ب) وبترقيته إليها اعتبارا من تاريخ موافقة المجلس الاعلى للهيئات القضائية على مشروع الحركة القضائية الصادرة بهذا القرار مع ما يترتب على ذلك من آثار وبالزام رئيس الجمهورية ووزير العدل بصفتيهما بأن يدفعا له مبلغ عشرين ألف جنيه على سبيل التعويض. وقال بيانا لطلبه أنه بعد أن استقرت كفايته بدرجة «فوق المتوسط» فى تقريرى التفتيش على عمله بالنيابة فى سنة ١٩٧٩ وبالقضاء فى سنة ١٩٨٠ أجرت وزارة العدل التفتيش على عمله خلال شهرى نوفمبر وديسمبر سنة ١٩٨١ وقدرت كفايته فى تقرير التفتيش بدرجة «متوسط» وتخطته فى الترقية إلى وظيفة رئيس محكمة فئة (ب) فى الحركة القضائية الصادرة فى سنة ١٩٨٢ بالقرار المطعون فيه استنادا إلى أنه بهذا التقدير لم يستوف تقارير الكفاية المطلوبة لترقيته. وإذ لم تخطره الوزارة بهذا التخطى قبل عرض مشروع الحركة القضائية على المجلس الأعلى للهيئات القضائية بالمخالفة لنص المادة ٧٩ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ ووقع التخطى قبل الفصل فى تظلمه من تقرير التفتيش الاخير أمام اللجنة الخماسية والحق به أضرارا يستحق التعويض عنها فقد تقدم بطلبه. دفع محامى الحكومة بعدم قبول الطلب تأسيسا على أن وزارة العدل حجزت وظيفة رئيس محكمة فئة (ب) لترقية الطالب اليها فى حالة قبول تظلمه ورفع كفايته فى تقرير التفتيش إلى الدرجة التى تؤهله لذلك، وأبدت النيابة الرأى بالغاء القرار المطعون فيه ورفض طلب التعويض.

وحيث إنه يبين من الاطلاع على الملف الخاص بالطالب أنه فتش على عمله بالقضاء خلال شهرى نوفمبر وديسمبر سنة ١٩٨٠ وقدرت كفايته بدرجة «فوق المتوسط» ثم فتش على عمله خلال شهرى نوفمبر وديسمبر سنة ١٩٨١ وقدرت كفايته فى تقرير التفتيش بدرجة «متوسط» فتظلم من هذا التقرير أمام اللجنة الخماسية التى أصدرت قرارها فى ١٩٨٢/٩/٢١ برفع درجة كفايته إلى «فوق المتوسط». ولما كان هذا التقرير يدل على حالة ثابته تتعلق بأهلية الطالب وقت عمله السابق على تاريخ صدور القرار المطعون فيه فإن أثره ينسحب إلى

فترة التفتيش وبالتالى فإنه يكون للطالب قبل تاريخ صدور هذا القرار تقريران كل منهما بدرجة «فوق المتوسط» وهو ما تتوافر به أهلية الترقية إلى وظيفة رئيس محكمة فئة (ب) طبقا للقاعدة التى وضعتها وزارة العدل فى هذا الصدد بموافقة المجلس الاعلى للهيئات القضائية وطبقت فى شأن أقرانه الذين تمت ترقيتهم بالقرار المطعون فيه، ومن ثم فإن القرار اذ تخطاه فى الترقية إلى هذه الدرجة أو ما يعادلها يكون مخالفا للقانون متعين الالغاء فى هذا الخصوص. أما عن ترقية الطالب اعتبارا من تاريخ موافقة المجلس الاعلى للهيئات القضائية على مشروع الحركة القضائية فهى نتيجة لازمة للحكم بالغاء القرار المطعون فيه وأثر مترتب عليه يتحتم على الجهة الادارية انفاذه.

وحيث إنه عن طلب التعويض فترى المحكمة فى الحكم بالغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من تخطى الطالب فى الترقية التعويض الكافى له عن هذا التخطى ويتعين لذلك رفض الطلب.

جلسة ٢٦ من ابريل ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد محمود الباجورى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: محمد جلال الدين رافع، جـلال الدين أنسى، هـاشم قراعـة ومرزوق فكرى.

(١٦)

الطلب رقم ١٦٤ لسنة ٥٢ القضائية «رجال القضاء»

رجال القضاء «إجراءات. قرار إدارى».

وجوب تقديم طلبات رجال القضاء بعرائض تودع قلم كتاب محكمة النقض خلال ثلاثين يوما من تاريخ نشر القرار المطعون فيه فى الجريدة الرسمية أو اعلان صاحب الشان به او علمه به علما يقينيا. المادتان ٨٤، ٨٥ من قانون السلطة القضائية. مرض الطالب خلال سريان ميعاد الطعن لا يحول دون ايداعه عريضة طعنه متى ثبت تقدمه بتظلم للتفتيش خلال الميعاد.

لما كانت طلبات رجال القضاء ترفع طبقا لنص المادتين ٨٤، ٨٥ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بعرائض تودع قلم كتاب محكمة النقض خلال ثلاثين يوما من تاريخ نشر القرارات المطعون فيها فى الجريدة الرسمية أو اعلان أصحاب الشأن فيها أو علمهم بها علما يقينيا وكان القرار الجمهورى المطعون فيه رقم ٣٦١ لسنة ١٩٨٢ قد صدر بتاريخ ١٩٨٢/٧/٦ ونشر فى الجريدة الرسمية فى ١٩٨٢/٧/٢٦ فإن الطلب إذ أودعت عريضته بقلم كتاب هذه المحكمة فى ١٩٨٢/١٠/٢٣ يكون غير مقبول لتقديمه بعد الميعاد. ولا يغير من ذلك ما يتمسك به الطالب من أنه كان مريضا وملازما للفراش خلال سريان ميعاد الطعن ذلك أنه وقد تبين من الاوراق أنه تقدم بتاريخ ١٩٨٢/٨/١٩ أى قبل إنتهاء هذا الميعاد بتظلم من تخطيه فى الترقية إلى التفتيش القضائى فإن مرضه لم يكن ليحول دون ايداع عريضة الطعن بقلم كتاب المحكمة خلال الميعاد المحدد.

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث أن الوقائع - على ما يبين من الاوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٢/١٠/٢٣ تقدم رئيس المحكمة من الفئة (ب).... بهذا الطلب ابتغاء الحكم بالغاء القرار الجمهورى رقم ٣٣٥٥ لسنة ١٩٨٢ فيما تضمنه من تخطيه فى الترقية إلى وظيفة رئيس محكمة من الفئة «أ» وترقيته إليها وقال بيانا لطلبه أنه لدى صدور الحركة القضائية عام ١٩٨٢ تبين أنها لم تشمله بالترقية إلى هذه الوظيفة رغم حلول دوره فى ذلك. وإذ لم تخطره الوزارة بهذا التخطى قبل اجراء الحركة اعمالا لحكم المادة ٧٩ من قانون السلطة القضائية وكانت الوقائع التى حكم عليه بسببها فى الدعوى التأديبية رقم ٨ لسنة ١٩٨٢ لا تنتقص من أهليته للترقية، فقد تقدم بطلبه. دفع الحاضر عن الحكومة بعدم قبول الطلب لرفعه بعد الميعاد وأبدت النيابة العامة الرأى بقبول هذا الدفع.

وحيث إنه لما كانت طلبات رجال القضاء ترفع طبقا لنص المادتين ٨٤، ٨٥ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ سنة ١٩٧٢ بعرائض تودع قلم كتاب محكمة النقض خلال ثلاثين يوما من تاريخ نشر القرارات المطعون فيها فى الجريدة الرسمية أو اعلان أصحاب الشأن فيها أو علمهم بها علما يقينيا وكان القرار الجمهورى المطعون فيه رقم ٣٦١ لسنة ١٩٨٢ قد صدر بتاريخ ١٩٨٢/٧/٦ ونشر فى الجريدة الرسمية فى ١٩٨٢/٧/٢٦ فإن الطلب إذ أودعت عريضته بقلم كتاب هذه المحكمة فى ١٩٨٢/١٠/٢٣ يكون غير مقبول لتقديمه بعد الميعاد. ولا يغير من ذلك ما يتمسك به الطالب من أنه كان مريضا وملازما للفراش خلال سريان ميعاد الطعن ذلك أنه وقد تبين من الاوراق أنه تقدم بتاريخ ١٩٨٢/٨/١٩ أى قبل انتهاء هذا الميعاد بتظلم من تخطيه فى الترقية إلى التفتيش القضائى فإن مرضه لم يكن ليحول دون ايداع عريضة الطعن بقلم كتاب المحكمة خلال الميعاد المحدد.

جلسة ٣ من مايو ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد محمود الباجورى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين. جـلال الدين أنسى، هـاشم قراعـة، مرزوق فكـرى، وواصل علاء الدين.

(١٧)

الطلب رقم ١٢٢ لسنة ٥٢ القضائية «رجال القضاء»

٣،١ - رجال القضاء «ندب القضاه». «إجراءات». قرار إدارى

١ - قصر سلطة اصدار قرارات ندب القضاه لغير عملهم أو بالإضافة إليه لوزير العدل. م٦٢ قانون السلطة القضائية. اثره. اعتباره صاحب الصفة فى الخصومة المتعلقة بها دون سواه.

٢ - ولاية محكمة النقض فى الفصل فى الطلبات المقدمة من رجال القضاء والنيابة نطاقها. م٨٣ قانون السلطة القضائية المعدل بق ٤٩ لسنة ١٩٧٣ دور الجمعية العامة للمحكمة أو من تفوضه فى شأن ندب القضاه لا يعد من القرارات الادارية التى تختص بها محكمة النقض. علة ذلك.

٣ - خلو نصوص قانون السلطة القضائية من قواعد لأختيار من يندب من رجال القضاء والنيابة للقيام بعمل من الأعمال التى يجوز ندبهم لها. أثره. للجهة الادارية سلطة اتخاذ قرارات الندب بما يلائم اصدارها متى هدفت المصلحة العامة.

---

١ - الشارع جعل سلطة اصدار قرارات ندب القضاه لغير عملهم أو بالإضافة إليه لوزير العدل فيكون هو وحده صاحب الصفة فى الخصومة المتعلقة بذلك القرار سواء بطلب الغائه أو التعويض عنه.

٢ - لما كانت ولاية محكمة النقض فى الفصل فى الطلبات المقدمة من رجال القضاء والنيابة العامة وفقا لصريح نص الفقرة الأولى من المادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية المعدله بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٣ تقتصر على ما يقدم لها من هذه الطلبات بصدد الغاء القرارات الادارية النهائية المتعلقة بأى شأن من شئونهم، وكان القرار لا يكتسب صفته الادارية إلا إذا صدر

من الجهة الادارية المختصة افصاحا عن ارادتها الملزمة فى الشكل الذى يتطلبه القانون بقصد احداث أثر قانونى معين، وكان دور الجمعية العامة للمحكمة أو من تفوضه فى شأن ندب القضاه وفقا لنص المادة ٦٢ من قانون السلطة القضائية السالف البيان تقتصر على ابداء الرأى، فإن ما يصدر عنها فى هذا الخصوص لا يعد من قبيل القرارات الادارية وإنما هو مجرد عمل تحضيرى يسبق اصدار القرار الادارى بالندب ومن ثم فإن المطالبة بالغاء قرار رئيس محكمة أسوان الابتدائية فى شأن تجديد ندب الطالب وباعتباره منتدبا للعمل بتلك الهيئة – هيئة تنمية بحيرة السد – تخرج عن ولاية هذه المحكمة.

٢ – لما كانت نصوص قانون السلطة القضائية قد خلت من وضع قواعد لاختيار من يندب من رجال القضاء أو النيابة العامة للقيام بعمل من الأعمال التى يجوز ندبهم لها وفقا لنص المادة ٦٢ منه ولم تقرر وزارة العدل قواعد تنظيمية فى هذا الخصوص وكان للجهة الادارية بمقتضى سلطتها التقديرية اتخاذ القرارات بما يلائم اصدارها من اعتبارات المصلحة العامة، وكان الثابت من مستندات الطالب أنه ضمن شكواه إلى وزير العدل جميع الوقائع التى أوردها فى طلبه وذلك فى تاريخ سابق على صدور القرار الوزارى بندب زميله وما تضمنه من عدم تجديد ندبه، وكان الطالب لم يدع أن هذا القرار قد هدف لغير المصلحة العامة فإنه لا يكون مخالفا للقانون ولا مشوبا بإساءة استعمال السلطة.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الأوراق – تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٢/٦/١٣ تقدم رئيس المحكمة.... بهذا الطلب ضد وزير العدل وآخرين ليقضى له أولا : بالغاء القرار الحكمى الذى اتجهت إليه عمدانية رئيس محكمة أسوان برفض تجديد ندبه مستشارًا قانونيا للهيئة العامة لتنمية بحيرة السد العالى لمدة سنة ثالثة تنتهى فى ١٩٨٢/٩/٣٠. ثانيا : بالغاء قرار وزير العدل

رقم ٢٤٨٩ لسنة ١٩٨٢ الصادر فى ١٩٨٢/٥/٢٥ بندب رئيس نيابة أسوان للعمل بتلك الهيئة بدلا منه والذى انطوى على قرار ضمنى برفض تجديد ندبه. ثالثا: باعتباره منتدبا بالهيئة المذكورة بناء على كتابها رقم ٢٠٦٢ فى ١٩٨١/٩/٢٩ انتدابا مجددا لمدة سنة ثالثة وأحقيته للمكافأة المقررة عن هذه المدة. رابعا: بالزام المطلوب ضدهم متضامنين بأن يدفعوا له مبلغ عشرين ألف جنيه. وقال بيانا لطلبه أنه ندب مستشارا قانونيا للهيئة المشار إليها لمدة سنة تنتهى فى ١٩٨٠/٩/٣٠ وتجدد ندبه لها سنة أخرى ثم طلبت الهيئة بكتابها رقم ٢٠٦٢ فى ١٩٨١/٩/٢٩ تجديد ندبه لمدة سنة ثالثة إلا أن رئيس محكمة أسوان وبسبب خلافات شخصية لم يعرض طلب تجديد ندبه على الجمعية العامة للمحكمة عملا بنص المادة ٦٢ من قانون السلطة القضائية كما لم يبد رأيه فيه باعتباره مفوضا من الجمعية فى هذا الشأن، وأبلغه على غير الحقيقة بأن وزير العدل لم يوافق على تجديد ندبه، وسعى والمحامى العام لنيابة استئناف قنا لدى الهيئة لترشيح رئيس نيابة أسوان بدلا منه. فتقدم بشكوى إلى وزير العدل غير أنه فوجئ بصدور القرار الوزارى بندب رئيس نيابة أسوان متضمنا عدم تجديد ندبه. وإذ صدر هذا القرار مخالفا للقانون ومشوبا بإساءة استعمال السلطة وسبب له أضرارًا مادية وأدبية فقد تقدم بطلبه. دفع الحاضر عن الحكومة بعدم قبول الطلب بالنسبة لمن عدا وزير العدل، وطلب رفضه موضوعا. ورأت النيابة عدم جواز نظر الطلبين الأول والثالث ورفض باقى الطلبات.

وحيث إن الدفع الذى أبدته الحكومة فى محله، ذلك أن النص فى المادة ٦٢ من قانون السلطة القضائية على أنه يجوز ندب القاضى مؤقتا للقيام بأعمال قضائية أو قانونية غير عمله أو بالإضافة إلى عمله وذلك بقرار من وزير العدل بعد أخذ رأى الجمعية العامة التابع لها وموافقة المجلس الأعلى للهيئات القضائية..» يدل على أن الشارع جعل سلطة اصدار قرارات ندب القضاة لغير علمهم أو بالإضافة إليه لوزير العدل فيكون هو وحده صاحب الصفة فى الخصومة المتعلقة بذلك القرار سواء بطلب الغائه أو التعويض عنه. ولما كانت طلبات الطالب تدور حول الغاء القرار الضمنى بعدم تجديد ندبه للعمل بالهيئة سالفة الذكر والتعويض عن الأضرار الناجمة عن هذا القرار فإن توجيه

الطلب إلى غير وزير العدل يكون غير مقبول.

وحيث إنه لما كانت ولاية محكمة النقض فى الفصل فى الطلبات المقدمة من رجال القضاء والنيابة العامة وفقا لصريح نص الفقرة الأولى من المادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية المعدلة بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٣ تقتصر على ما يقدم لها من هذه الطلبات بصدد الغاء القرارات الادارية النهائية المتعلقة بأى شأن من شئونهم، وكان القرار لا يكتسب صفته الادارية إلا إذا صدر من الجهة الادارية المختصة افصاحا عن ارادتها الملزمة فى الشكل الذى يتطلبه القانون بقصد احداث أثر قانونى معين، وكان دور الجمعية العامة للمحكمة أو من تفوضه فى شأن ندب القضاة وفقا لنص المادة ٦٢ من قانون السلطة القضائية السالفة البيان يقتصر على ابداء الرأى، فإن ما يصدر عنها فى هذا الخصوص لا يعد من قبيل القرارات الادارية وإنما هو مجرد عمل تحضيرى يسبق اصدار القرار الادارى بالندب ومن ثم فإن المطالبة بالغاء قرار رئيس محكمة أسوان الابتدائية فى شأن تجديد ندب الطالب وباعتباره منتدبا للعمل بتلك الهيئة تخرج عن ولاية هذه المحكمة ويكون الطلب فى هذا الخصوص غير مقبول.

وحيث إن طلب الغاء القرار الضمنى بعدم تجديد ندب الطالب والتعويض عنه حاز أوضاعه الشكلية.

وحيث إنه لما كانت نصوص قانون السلطة القضائية قد خلت من وضع قواعد لاختيار من يندب من رجال القضاء أو النيابة العامة للقيام بعمل من الأعمال التى يجوز ندبهم لها وفقا لنص المادة ٦٢ منه ولم تقرر وزارة العدل قواعد تنظيمية فى هذا لخصوص، وكان للجهة الادارية بمقتضى سلطتها التقديرية اتخاذ القرارات بما يلائم اصدارها من اعتبارات المصلحة العامة، وكان الثابت من مستندات الطالب أنه ضمن شكواه إلى وزير العدل جميع الوقائع التى أوردها فى طلبه وذلك فى تاريخ سابق على صدور القرار الوزارى بندب زميله وما تضمنه من عدم تجديد ندبه، وكان الطالب لم يدع أن هذا القرار قد هدف لغير المصلحة العامة فإنه لا يكون مخالفاً للقانون ولا مشوبا بإساءة استعمال السلطة ويكون طلب الغائه والتعويض عنه على غير أساس.

جلسة ٢٤ من مايو سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد محمود الباجورى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: جـلال الدين أنسى، هـاشم قراعـة، مرزوق فكـرى، وواصل علاء الدين.

(١٨)

الطلب رقم ١٨٠ لسنة ٥١ القضائية «رجال القضاء»

١، ٢ - رجال القضاء «معـاش».

١ - معاملة نائب رئيس محكمة الاستئناف معاملة نائب الوزير من حيث المعاش متى بلغ مرتبه الربط المالى المقرر لهذه الوظيفة أثره. عدم جواز معادلتها مرة أخرى بالدرجة الأعلى. ولو بلـغ شاغلها مرتب تلك الدرجة.

٢ - إضافة سنتين اعتباريتين إلى مدة الخدمة م ١/٣، ٤ قانون ١٣٥ لسنة ١٩٨٠. نطاقه عدم جواز حسابها فى المعاش. علة ذلك.

---

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه متى بلغ مرتب نائب رئيس محكمة الاستئناف فى حدود الربط المالى لوظيفته المرتب المقرر لنائب الوزير فإنه يعتبر فى حكم درجته ويعامل معاملته من حيث المعاش، وأنه متى عودلت الوظيفة القضائية على هذا النحو فلا يسوغ أن تعادل مرة أخرى بالدرجة الأعلى للدرجة المعادل بها ولو بلغ شاغلها المرتب المقرر لتلك الدرجة الأعلى.

٢ - إضافة مدة سنتين اعتباريتين إلى خدمة الطالب طبقًا لأحكام القانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٨٠ مفاده عملا بنص الفقرتين الأولى والرابعة من المادة الثالثة من هذا القانون أن مدة السنتين إنما تحتسب فى الأقدمية لإعمال قواعد الترقية على تفصيل ما ورد بنص المادة ولا تضاف إلى مدة الخدمة المحسوبة فى المعاش.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ٨١/٢/١٨ تقدم المستشار.... بهذا الطالب للحكم بتسوية معاشه على أساس معاملته أصليًا: معاملة الوزير واحتياطيًا: معاملة نائب الوزير من حيث المعاش ومن باب الاحتياط الكلى: إضافة سنتين اعتباريتين إلى مدة خدمته وتعديل معاشه على هذا الأساس وباعتبار أن مرتبه بلغ ٢٥٠٠ جنيهًا سنويًا، مع ما يترتب على ذلك من آثار، وقال بيانًا لطلبه إنه كان يشغل وظيفة نائب رئيس محكمة استئناف وبلغ مرتبه السنوى ما يزيد على ألفى جنيه مما يستحق معه أن يعامل فى المعاش معاملة الوزير أو نائب الوزير طبقًا لأحكام قانون التأمين الاجتماعى والميزة المقررة بهذا الخصوص فى قانون السلطة القضائية. وإذ سوى معاشه دون إعمال هذه الميزة ودون مرعاة بلوغ مرتبه السنوى ٢٥٠٠ جنيه كما لم تحتسب فى خدمته مدة سنتين اعتباريتين طبقًا للقانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٨٠ فقد تظلم من تلك التسوية أمام لجنة فض المنازعات بالهيئة العامة للتأمين والمعاشات إلا أنها أصدرت قرارها برفض التظلم ومن ثم فقد تقدم بطلبه. طلب محامى الحكومة رفض الطلب. وطلبت النيابة تكليف وزارة العدل بتقديم بيان بالتدرج المالى والوظيفى للطالب.

وحيث إنه لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه متى بلغ مرتب نائب رئيس محكمة الاستئناف فى حدود الربط المالى لوظيفته المرتب المقرر لنائب الوزير فإنه يعتبر فى حكم درجته ويعامل معاملته من حيث المعاش، وأنه متى عودلت الوظيفة القضائية على هذا النحو فلا يسوغ أن تعادل مرة أخرى بالدرجة الأعلى للدرجة المعادل بها ولو بلغ شاغلها المرتب المقرر لتلك الدرجة الأعلى، وكان يشترط لسريان تلك المعاملة، على المنتفع بها أن يكون فى حكم درجة نائب الوزير عند إحالته إلى المعاش، وكان الثابت بالأوراق أن الطالب وإن بلغ درجة نائب رئيس محكمة استئناف إلا أنه إذ أحيل إلى المعاش فى ١٩٨٠/٩/٢٦ وكان الربط المالى لهذه الدرجة والمقرر بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٨٠ لم يصل إلى مستوى الربط الثابت لمرتب نائب الوزير فى ذلك التاريخ

وهو ٢٢٥٠ جنيهًا سنويًا طبقًا للقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٨٠ فإن طلب الطالب معاملته فى المعاش معاملة الوزير أو نائب الوزير يكون على غير أساس.

وحيث إنه عن طلب إضافة مدة سنتين اعتباريتين إلى خدمة الطالب طبقًا لأحكام القانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٨٠ فإن النص فى الفقرة الأولى من المادة الثالثة من هذا القانون على أن «يمنح حملة المؤهلات العالية أو الجامعية التى يتم الحصول عليها بعد دراسة مدتها أربع سنوات على الأقل بعد شهادة الثانوية العامة أو ما يعادلها الموجودين بالخدمة فى ١٩٧٤/١٢/٣١ بالجهات المشار إليها بالمادة السابقة - أقدمية اعتبارية قدرها سنتان فى الفئات المالية التى كانوا يشغلونها فى ذلك التاريخ» وفى الفقرة الرابعة على أنه «وتؤخذ الأقدمية الاعتبارية المنصوص عليها فى الفقرات السابقة فى الاعتبار عند تطبيق أحكام القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٥ بشأن تطبيق قواعد الترقية بالرسوب الوظيفى» يدل على أن مدة السنتين إنما تحتسب فى الأقدمية لإعمال قواعد الترقية على تفصيل ما ورد بنص المادة ولا تضاف إلى مدة الخدمة المحسوبة فى المعاش مما يكون معه هذا الطلب فى غير محله.

وحيث إنه عن طلب تسوية معاش الطالب على أساس أن مرتبه بلغ ٢٥٠٠ جنيهًا سنوياً فإنه لما كانت الفقرة الأخيرة من المادة ٧٠ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ تنص على أنه «وفى جميع حالات انتهاء الخدمة يسوى معاش القاضى أو مكافأته على أساس آخر مربوط الوظيفة التى كان يشغلها أو آخر مرتب كان يتقاضاه أيهما أصلح له..»، وكان الثابت بالبيان الرسمى المقدم من الحكومة بالتدرج المالى والوظيفى للطالب أن آخر مرتب كان يتقضاه هو ٢٥٠٠ جنيهًا سنويًا من تاريخ ١٩٨٠/٧/١، فإنه يستحق تسوية معاشه على أساس هذا المرتب طبقًا للنص المذكور. وإذ لم يسو معاشه على هذا الأساس، فإنه يتعين إجابته إلى هذا الطلب.

جلسة ٧ من يونيه سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد محمود الباجورى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: جلال الدين أنسى، هاشم قراعة، مرزوق فكرى، وواصل علاء الدين.

(١٩)

الطلبان رقما ١٢٥، ١٤٠ لسنة ٥٢ القضائية «رجال القضاء»:

١، ٢ - رجال القضاء «تأديب».

١ - سلطة تنبيه المستشارين. حق لرئيس المحكمة وحده دون غيره. م٩٤ من قانون السلطة القضائية. عدم جواز تنحيته أو تنحيه عن توجيه التنبيه فى الحالات التى تقتضى ذلك.

٢ - عدم دعوة القاضى للحضور أمام اللجنة الخماسية عند نظر الاعتراض المقدم منه على التنبيه لا بطلان. م٩٤/٣ق. السلطة القضائية.

---

١ - مفاد الفقرة الأولى من المادة ٩٤ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ أن سلطة تنبيه المستشارين قد خولت لرئيس المحكمة التابعين لها وحده دون غيره، ومن ثم فإنه لا يجوز تنحيته أو تنحيه عن توجيه التنبيه فى الحالات التى تقتضى ذلك.

٢ - لما كانت الفقرة الثالثة من المادة - ٩٤ من قانون السلطة القضائية - لم تستوجب دعوة القاضى للحضور أمام اللجنة الخماسية عند نظر الاعتراض المقدم منه على التنبيه الموجه إليه ولم ترتب البطلان على عدم سماع اللجنة لأقواله فإن النعى على قرارها الصادر بتأييد التنبيه المطعون فيه يكون فى غير محله.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

من حيث إن الطلبين استوفيا أوضاعهما الشكلية.

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أن الطالب تقدم فى ١٩٨٢/٦/٢٣ بالطلب رقم ١٢٥ للسنة ٥٢ قضائية [رجال القضاء] طعنًا فى قرار

اللجنة الخماسية الصادر فى ١٩٨٢/٦/٧ بتأييد التنبيه الموجه إليه كتابة من رئيس محكمة استئناف بنى سويف فى ١٩٨٢/٥/٢٢ وطلبًا للحكم بإلغاء هذا التنبيه واعتباره كأن لم يكن، وقال بيانًا لطلبه إن هذا التنبيه نسب إليه المساس بشخص رئيس المحكمة فى إجتماع جميعتها العامة بتاريخ ١٩٨٢/١/٢٢ وإصدار قرارات بإجراء حركة تنقلات بين بعض موظفى المحكمة وصرف أجور إضافية وبدلات لبعض العاملين بها وندب آخرين لإعداد كشوف إحصائية عن عمل دوائر المحكمة وصرف بدل انتقال لهم، مما يخرج عن اختصاص وظيفته، وإذ شاب البطلان هذا التنبيه لصدوره من رئيس المحكمة مدفوعًا بنوازع الخصومة التى شجرت بينهما والتى تدل عليها تقديمه شكوى ضده إلى وزير العدل مما يفقده الصلاحية لتوجيه التنبيه إليه عملًا بالمادة ٢/١٤٦ من قانون المرافعات ولعدم سماع أقواله فى غالبية المخالفات التى نسبت إليه فى تلك الشكوى، وإذ تراخت اللجنة الخماسية فى توجيه الدعوة إليه لحضور الجلسة المحددة لنظر اعتراضه على التنبيه وأصدرت قرارها بتأييده دون سماع أقواله مما يبطل هذا القرار، وإذ خلا محضر اجتماع الجمعية العامة المشار إليه مما يؤيد مساسه برئيس المحكمة وتوافرت له الصفة فى إتخاذ القرارات التى أوردها التنبيه لإصداره الأول والثانى منها قبل نهاية العطلة القضائية باعتباره عضوًا فى لجنة المتابعة الإدارية بالمحكمة المشكلة بقرار من جمعيتها العامة فى بداية العام القضائى والتى لم يتناولها بالإلغاء قرار تلك الجمعية بتوزيع وترتيب العمل بالمحكمة فى خلال العطلة القضائية، كما أصدر الثالث والرابع بمناسبة الإعداد لعقد الجمعية العامة فى ١٩٨٢/١/٢٢ للنظر فى إعادة توزيع العمل بين مختلف دوائر المحكمة وباعتباره مستشارًا عاملاً بالمحكمة ومفوضًا من زملائه الدائمين لعقد ذلك الاجتماع، مما يشوب التنبيه أيضًا بإساءة استعمال السلطة فقد تقدم بطلبه، كما تقدم فى ١٩٨٢/٧/٣١ بالطلب رقم ١٤٠ لسنة ٥٢ قضائية [رجال القضاء] للحكم بإلغاء القرار الجمهورى رقم ٣٦١ لسنة ١٩٨٢ فيما تضمنه من تخطيه فى الترقية إلى وظيفة نائب رئيس محكمة استئناف مع ما يترتب على ذلك من آثار تأسيسًا على أن هذا التخطى لم يستهدف المصلحة العامة وإنما بنى على التنبيه الباطل السالف البيان فيكون بدوره باطلاً ومشوبًا بإساءة استعمال السلطة . وأمرت المحكمة بضم هذا الطلب إلى الطلب الأول ليصدر فيهما حكم واحد . طلب الحاضر عن الحكومة رفض الطلبين وأبدت النيابة الرأى برفضهما كذلك .

وحيث إن النص فى الفقرة الأولى من المادة ٩٤ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ على أن «لرئيس المحكمة - من تلقاء نفسه أو بناء على قرار الجمعية العامة بها - حق تنبيه القضاه إلى ما يقع منهم مخالفاً لواجباتهم أو مقتضيات وظائفهم بعد سماع أقوالهم ويكون التنبيه شفاها أو كتابة» وفى الفقرة الرابعة من هذه المادة على أنه «لوزير العدل حق تنبيه الرؤساء بالمحاكم الابتدائية وقضاتها بعد سماع أقوالهم..» مفاده أن سلطة تنبيه المستشارين قد خولت لرئيس المحكمة التابعين لها وحده دون غيره، ومن ثم فإنه لا يجوز تنحيته أو تنحيه عن توجيه التنبيه فى الحالات التى تقتضى ذلك. ولا محل فى هذا الصدد للتحدى بنص المادة ١٤٦ من قانون المرافعات وذلك أن حكمها قاصر على بيان الحالات التى تقوم بالقاضى وتجعله غير صالح لنظر الدعوى فلا يتسع نطاقها ليشمل حالة مباشرة رئيس المحكمة عمله فى نطاق سلطته الإدارية ويكون ما يثيره الطالب من عدم صلاحية رئيس المحكمة لتوجيه التنبيه أيضاً فى غير محله. وإذ كان البين من التحقيق الذى استند إليه التنبيه المطعون فيه أن أقوال الطالب قد سمعت فيه عن الوقائع التى كانت محلاً للتنبيه، فإن النعى عليه بالبطلان يكون على غير أساس. ولما كانت الفقرة الثالثة من المادة السالفة الذكر لم تستوجب دعوة القاضى للحضور أمام اللجنة الخماسية عند نظر الاعتراض المقدم منه على التنبيه الموجه إليه ولم ترتب البطلان على عدم سماع اللجنة لأقواله، فإن نعى الطالب بالبطلان على قرارها الصادر بتأييد التنبيه المطعون فيه يكون فى غير محله.

وحيث إنه وإن كان المساس بشخص رئيس المحكمة فى اجتماع جمعيتها العامة بتاريخ ١٩٨٢/١/٢٢ لا صدى له فى محضر ذلك الاجتماع، إلا أنه لما كانت الوقائع الأخرى التى قام عليها التنبيه مسلمًا بها من الطالب، وكان دفاعه بشأنها لا ينفى عنه تجاوز اختصاص وظيفته على نحو ما نسبه إليه التنبيه، فإن النعى عليه بإساءة استعمال السلطة يكون غير سديد. وإذ لا ترى المحكمة فى الاعتبارات المستمدة من تلك الوقائع ما ينتقص من أهلية الطالب للترقية إلى وظيفة نائب رئيس محكمة استئناف، فإن القرار الجمهورى المطعون فيه إذ تخطاه فى الترقية إليها يكون مشوبًا بإساءة استعمال السلطة متعين الإلغاء.

جلسة ٧ من يونية سنة ١٩٨٣

رئاسة السيد المستشار محمد محمود الباجورى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : جلال الدين أنسى، هاشم قراعة، مرزوق فكرى، و واصل علاء الدين.

(٢٠)

الطلب رقم ١٦٦ لسنة ٥٢ القضائية « رجال القضاء » :

١ - رجال القضاء « ترقية » « أهلية ».

أساس الترقية إلى وظائف القضاة و الرؤساء بالمحاكم الابتدائية. الاقدمية مع الاهلية. م٤٩/٢ قانون السلطة القضائية. الأهلية الواجب توافرها للترقية. مناطها.

٢ - رجال القضاء « اجراءات ».

تراخي اللجنة الخماسية عن اصدار قراراتها في التظلمات من تقارير الكفاية اثره. بدء ميعاد الطعن لمن لم تشملهم الترقية من تاريخ صدور هذا القرار و علم المتظلم به علما يقينيا.

٣ - رجال القضاء « تفتيش » « درجة الكفاية ».

ثبوت ان تقدير كفاية الطالب بدرجة «متوسط» لا يتناسب وحقيقة عمله خلال فترة التفتيش. اثره.

---

١ - الاساس فى الترقية إلى وظائف القضاة والرؤساء بالمحاكم الابتدائية وفقا لصريح نص الفقرة الثانية من المادة ٤٩ من قانون السلطة القضائية هى الأقدمية مع الأهلية ومناط تحقق هذه الأهلية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو أن تتوافر للقاضى الصفات التى تتطلبها الوظيفة بالإضافة إلى الكفاية الفنية اللازمة لأدائها.

٢ - المشرع وضع فى سبيل الوصول إلى تقدير الكفاية نظاما للتفتيش على عمل القضاة أحاطه بضمانات تحول دون الحيف عليهم أو إيقاع الظلم بهم وذلك بأن أجاز للقاضى التظلم من تقدير كفايته فى التقرير المعد بمعرفة

إدارة التفتيش القضائى أمام اللجنة الخماسية، ونظرا لتوقف إجراء حركة الترقيات على الانتهاء من تقدير الكفايات الفنية لمن يحل عليهم الدور فى الترقية فقد أوجبت الفقرة الأولى من المادة ٨١ من قانون السلطة القضائية أن تفصل اللجنة فى التظلم خلال خمسة عشر يوما من تاريخ إحالة الأوراق إليها وقبل إجراء الحركة القضائية. لما كان ذلك، فإن ميعاد الطعن فى القرار الصادر بهذه الحركة لا يبدأ بالنسبة لمن لم تشملهم الترقية لعدم استيفائهم تقارير الكفاية تبعا لتراخى اللجنة الخماسية فى إصدار قرارها فى التظلمات المرفوعة عنها إلا بعد صدور هذا القرار وعلم المتظلم به علمًا يقينيًا.

٣ - إذا خلا التقرير من بيان أن من بين القضايا التى حجزت لإصدار الحكم فيها وأعيدت إلى المرافعة لأسباب غير مبررة ما كان موزعا منها على الطالب وهو المجال الذى تتحدد فى نطاقه مسئولية عضو الدائرة عن الإنتاج فيها، وكان الإشراف على عمل كاتب الجلسة وما يدونه بمحاضر الجلسات والنسخ الأصلية للأحكام يقع على عاتق رئيس الدائرة فإنه لا مجال لمساءلة الطالب عما شاب الأحكام الصادرة فى قضايا الضرائب من بطلان لا شتمالها على بيان يفيد صدورها فى جلسة سرية، وإذ ترتب على ذلك استبعاد هذه الأحكام من نطاق الفحص رغم ما اقتضته من جهد فى إصدارها ورغم اشتمال بعض ما حرره الطالب منها على أبحاث قانونية تستحق التنويه بها، فإن المحكمة ترى أن تقدير كفايته بدرجة «متوسط» لا تتناسب وحقيقة عمله خلال فترة التفتيش، ويتعين لذلك رفع هذا التقدير إلى «فوق المتوسط».

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٢/١٢/١١ تقدم القاضى... بهذا الطلب للحكم أولا: بإلغاء قرار اللجنة الخماسية الصادر فى ١٩٨٢/١١/١٦ برفض تظلمه من تقدير كفايته بدرجة «متوسط» وبرفع هذه الدرجة إلى «فوق المتوسط». ثانيا: بإلغاء القرار

الجمهورى رقم ٣٦١ لسنة ١٩٨٢ فيما تضمنه من تخطيه فى الترقية إلى درجة رئيس محكمة فئة (ب) وبأحقيته فى الترقية إلى هذه الدرجة اعتبارا من تاريخ موافقة المجلس الأعلى للهيئات القضائية على حركة الترقيات الصادر بها ذلك القرار مع ما يترتب على ذلك من آثار. وقال بيانا لطلبه إنه تم التفتيش على عمله بمحكمة جنوب القاهرة عن المدة من أول نوفمبر سنة ١٩٨١ إلى نهاية يناير سنة ١٩٨٢ وقدرت كفايته بدرجة «متوسط» فتظلم من هذا التقدير أمام اللجنة الخماسية، وقبل الفصل فى هذا التظلم صدر القرار الجمهورى رقم ٣٦١ لسنة ١٩٨٢ متضمنا تخطيه فى الترقية إلى درجة رئيس محكمة فئة (ب) استنادا إلى تقدير الكفاية المشار إليه، ثم صدر قرار اللجنة الخماسية برفض تظلمه، وإذ أجحف هذا القرار بحقوقه ولم يبن على تمحيص دقيق لما أثاره فى التظلم لأن الثابت أنه حرر أسباب الأحكام فى القضايا التى وزعت عليه بالدائرة التى كان يجلس عضو يسار بها خلال فترة التفتيش مسترشدًا بآراء الفقه وأحكام النقض، وأغفل تقرير التفتيش فحص بعض الأحكام التى حررها وتستحق التنويه بها، ولم تكن المآخذ التى وردت فى التقرير مؤثرة على حقوق المتقاضين وكان بعضها محل خلاف فى الرأى مما ينال من كفايته اللازمة لترقيته ومن ثم فقد تقدم بطلبه. دفع الحاضر عن الحكومة بعدم قبول طلب إلغاء القرار الجمهورى رقم ٣٦١ لسنة ١٩٨٢ لتقديمه بعد الميعاد وطلب رفض طلب إلغاء قرار اللجنة الخماسية. ورأت النيابة قبول الطلب شكلا وفى الموضوع فوضت الرأى للمحكمة.

وحيث إن الدفع المبدى من الحكومة فى غير محله، ذلك أنه لما كان الأساس فى الترقية إلى وظائف القضاة والرؤساء بالمحاكم الابتدائية وفقا لصريح نص الفقرة الثانية من المادة ٤٩ من قانون السلطة القضائية هى الأقدمية مع الأهلية، وكان مناط تحقق هذه الأهلية – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – هو أن يتوافر للقاضى الصفات التى تتطلبها الوظيفة بالإضافة إلى الكفاية الفنية اللازمة لأدائها، وكان المشرع قد وضع فى سبيل الوصول إلى تقدير هذه الكفاية نظاما للتفتيش على عمل القضاة أحاطه بضمانات تحول دون الحيف عليهم أو إيقاع الظلم بهم وذلك بأن أجاز للقاضى التظلم من تقدير كفايته فى التقرير المعد بمعرفة إدارة التفتيش القضائى أمام اللجنة

الخماسية، ونظرا لتوقف إجراء حركة الترقيات على الانتهاء من تقدير الكفايات الفنية لمن يحل عليهم الدور فى الترقية فقد أوجبت الفقرة الأولى من المادة ٨١ من قانون السلطة القضائية أن تفصل اللجنة فى التظلم خلال خمسة عشر يوما من تاريخ إحالة الأوراق إليها وقبل إجراء الحركة القضائية. لما كان ذلك، فإن ميعاد الطعن فى القرار الصادر بهذه الحركة لا يبدأ بالنسبة لمن لم تشملهم الترقية لعدم استيفائهم تقارير الكفاية تبعا لتراخى اللجنة الخماسية فى إصدار قرارها فى التظلمات المرفوعة عنها إلا بعد صدور هذا القرار وعلم المتظلم به علما يقينيا. وإذ كان الثابت بالأوراق أن الطالب تظلم أمام اللجنة الخماسية من تقدير كفايته فى تقرير التفتيش على عمله فى المدة من أول نوفمبر سنة ١٩٨١ إلى نهاية سنة ١٩٨٢ فأصدرت قرارها برفض التظلم فى ١٩٨٢/١١/١٦ وهو تاريخ لاحق لإجراء الحركة القضائية ولصدور القرار الجمهورى بها وكانت مبررات تخطيه فى الترقية بهذا القرار انحسرت — وعلى ما يبين من الإخطار الموجه إليه من الوزارة — فى عدم استيفائه تقارير الكفاية، فإن ميعاد الطعن فيه لا يسرى بالنسبة إلى الطالب إلا بعد صدور القرار فى التظلم، وإذ أودعت عريضة الطلب قلم كتاب هذه المحكمة فى ١٩٨٢/١٢/١١ أى قبل انقضاء ثلاثين يوما من تاريخ صدور قرار اللجنة الخماسية، فإن الدفع بعدم قبول طلب إلغاء القرار الجمهورى رقم ٣٦١ لسنة ١٩٨٢ لرفعه بعد الميعاد يكون على غير أساس.

وحيث إن الطلب أستوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إنه لما كان يبين من الاطلاع على الملف السرى للطالب أنه فى فترة التفتيش على عمله فى المدة من نوفمبر سنة ١٩٨١ إلى نهاية يناير سنة ١٩٨٢ كان عضو يسار بدائرة عهد إليها بالفصل فى قضايا مدنية وضريبية وجنائية وان كفايته الفنية قدرت بدرجة «متوسط» لضعف إنتاج الدائرة وعزوفها عن الفصل فى العديد من القضايا بتأجيلها لأسباب غير مبررة ولآجال واسعة رغم صلاحيتها للحكم ورغم أن بعضها مضى على تداوله مددا طويلة، وإعادتها عددا من القضايا المحجوزة للحكم إلى المرافعة لأسباب غير مبررة هذا فضلا عما شاب العديد من أحكامه فى القضايا المدنية رغم قلة ويسر ما فصل فيه من مخالفة للقانون والخطأ فى تطبيقه وفى الإسناد وما شاب غالب أحكامه

الصادرة فى قضايا الضرائب من بطلان، وإذ خلا التقرير من بيان ان من بين القضايا التى حجزت لإصدار الحكم فيها وأعيدت إلى المرافعة لأسباب غير مبررة ما كان موزعا منها على الطالب وهو المجال الذى تتحدد فى نطاقه مسئولية عضو الدائرة عن الإنتاج فيها، وكان الإشراف على عمل كاتب الجلسة وما يدونه بمحاضر الجلسات والنسخ الأصلية للأحكام يقع على عاتق رئيس الدائرة، فإنه لا مجال لمساءلة الطالب عما شاب الأحكام الصادرة فى قضايا الضرائب من بطلان لاشتمالها على بيان يفيد صدورها فى جلسة سرية، وإذ ترتب على ذلك استبعاد هذه الأحكام من نطاق الفحص رغم ما اقتضته من جهد فى إصدارها ورغم اشتمال بعض ما حرره الطالب منها - على ما يبين من مطالعة صورها الرسمية المقدمة منه - على أبحاث وتقارير تستحق التنويه بها، فإن المحكمة ترى أن تقدير كفايته بدرجة «متوسط» لا تتناسب وحقيقة عمله خلال فترة التفتيش، ويتعين لذلك رفع هذا التقدير إلى «فوق المتوسط» وإذ كان الطالب قد حصل قبل ذلك على تقدير «فوق المتوسط» فى تقرير التفتيش على عمله فى المدة من أول ديسمبر سنة ١٩٨٠ إلى نهاية يناير سنة ١٩٨١ مما يؤهله للترقية إلى درجة رئيس بالمحاكم الابتدائية فئة (ب) أسوة بأقرانه الذين تمت ترقيتهم بالقرار الجمهورى المطعون فيه رقم ٣٦١ لسنة ١٩٨٢، فإن هذا القرار إذ تخطاه فى الترقية إليها يكون مخالفا للقانون ويتعين لذلك إلغاؤه فى هذا الخصوص.

وحيث إنه عن طلب الحكم باعتبار ترقية الطالب إلى درجة رئيس بالمحاكم الابتدائيه فئة (ب) من تاريخ موافقة المجلس الأعلى للهيئات القضائية على حركة الترقيات الصادر بها القرار الجمهورى المطعون فيه رقم ٣٦١ لسنة ١٩٨٢، فإنه نتيجة لازمة للحكم بإلغاء هذا القرار فيما تضمنه من تخطى الطالب فى الترقية إلى الدرجة المذكورة مما يتحتم معه على الجهة الإدارية المختصة إنفاذه.

جلسة ١٤ من يونيو سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد محمود الباجوري نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: جلال الدين أنسي، هاشم قراعة، مرزوق فكري. و واصل علاء الدين.

(٢١)

الطلبان رقما ٢٥٠، ٢٦٤ لسنة ٥١ القضائية «رجال القضاء»

رجال القاضي «ولاية القاضي»

ولاية القاضي تنتهي بقوة القانون ببلوغه سن التقاعد او بانتهاء العام القضائي إذا بلغ هذه السن خلالها. حق القاضي في البقاء في عمله القضائي حتى تنتهي ولايته امر مقرر بالقانون ولا دخل لسلطة جهة الإدارة فيه. ما تصدره جهة الإدارة في هذا الشان إجراءات تنفيذية للقانون لا قرارات إدارية.

مفاد نص المادة ٦٩ من قانون السلطة القضائية أن ولاية القاضي تنتهي بقوة القانون ببلوغه سن التقاعد أو بانتهاء العام القضائي إذا بلغ هذه السن خلالها، فإن حق القاضي في البقاء في عمله القضائي حتى تنتهي ولايته أمر مقرر بالقانون ولا دخل لسلطة جهة الإدارة فيه، لأن ما تصدره من قرارات في هذا الشأن أو تتخذه من إجراءات نحو إخطاره بإحالته إلى المعاش لبلوغه سن التقاعد لا تعد من قبيل القرارات الإدارية التي يقصد بها إحداث أثر قانوني معين وإنما هي مجرد إجراءات تنفيذية لما يقرره القانون.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل في أن

المستشار.... تقدم بالطلب رقم ٥١/٢٥٠ القضائية [رجال قضاء] فى ١٩٨١/٦/٢١ للحكم بإلغاء قرار وزارة العدل رقم ٤٢٩٤ لسنة ١٩٨٠ بإحالته إلى المعاش اعتبارا من ١٩٨١/١/١ وباعتبار خدمته ممتدة حتى تاريخ بلوغه سن التقاعد فى ١٩٨٦/٣/٢١ وقال بيانا لطلبه إنه كان قد تقدم بطريق الخطأ ضمن مسوغات تعيينه بشهادة ميلاد لا تخصه باسم.... وهو من مواليد ١٩٢١/١/١، وإذ تقدم لوزارة العدل بشهادة تفيد أنه من مواليد ١٩٢٦/٣/٢١ ولم تعتد بها الوزارة وأصدرت قرارها المطعون فيه، فقد تقدم بطلبه، كما تقدم بالطلب رقم ٥١/٢٦٤ القضائية [رجال قضاء] للحكم بإلغاء القرار الجمهورى الصادر فى ١٩٨١/٨/٢٧ بالحركة القضائية فيما تضمنه من إغفال اسمه بين المستشارين المنقولين إلى محكمة استئناف القاهرة وتقرير حقه فى هذا مع ما يترتب على ذلك من آثار تأسيسا على أن هذا الإغفال جاء نتيجة للقرار الخاطىء موضوع الطلب الأول. دفع الحاضر عن الحكومة بعدم قبول الطلب الأول. لتقديمه بعد الميعاد وبعدم جواز نظر الثانى وأبدت النيابة الرأى بعدم قبول* الطلب الأول لتقديمه بعد الميعاد ورفض الثانى.

وحيث إنه عن الطلب رقم ٥١/٢٥٠ قضائية [رجال قضاء] فإن الدفع بعدم قبوله لتقديمه بعد الميعاد فى غير محله، ذلك أنه لما كان مفاد نص المادة ٦٩ من قانون السلطة القضائية أن ولاية القاضى تنتهى بقوة القانون ببلوغه سن التقاعد أو بانتهاء العام القضائى إذا بلغ هذه السن خلالها، فإن حق القاضى فى البقاء فى عمله القضائى حتى تنتهى ولايته أمر مقرر بالقانون ولا دخل لسلطة جهة الإدارة فيه، ولأن ما تصدره من قرارات فى هذا الشأن أو تتخذه من إجراءات نحو إخطاره بإحالته إلى المعاش لبلوغه سن التقاعد لا تعد من قبيل القرارات الإدارية التى يقصد بها إحداث أثر قانونى معين وإنما هى مجرد إجراءات تنفيذية لما يقرره القانون، فإن الدفع بعدم قبول الطلب لتقديمه بعد الميعاد يكون على غير أساس.

وحيث إن هذا الطلب استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إنه لما كانت بطاقة إثبات الشخصية وفقا لنص المادة ٥١ من قانون الأحوال المدنية رقم ٢٦٠ لسنة ١٩٦٠ تعتبر دليلا على صحة البيانات الواردة فيها وكان تاريخ ميلاد الطالب طبقا لبطاقته العائلية هو ١٩٢١/١/١، وكان

الثابت من استمارة امتحان شهادة الدراسة الثانوية القسم الخاص سنة ١٩٣٩ المحررة بخطه والموقع عليها بإمضائه أن تاريخ ميلاده هو ١٩٢١/١/١ وأن عمره فى تاريخ الامتحان ١٨ سنة وأنه سبق أن تقدم لذات الامتحان ورسب فى دوريه سنة ١٩٣٨ وحصل على شهادة إتمام الدراسة الثانوية القسم العام سنة ١٩٣٧، وتضمنت نتيجة الكشف الطبى الموقع عليه بتاريخ ١٩٤١/٩/٢٣ أنه لائق كطالب بمدرسة البوليس، وجاء بالاستمارة ١٦٩ ع. ح. الموقع عليها منه والتى قدمها للالتحاق بوظيفة بوزارة المالية أن تاريخ ميلاده هو ١٩٢١/١/١ وذلك فى ١٩٤١/١٢/٧. وإذ يستلزم الاقتراع فى التجنيد والالتحاق بمدرسة البوليس والتوظف بالحكومة سنا معينة تتفق وتاريخ الميلاد الوارد بإقرارات الطالب فضلا عن بطاقته العائلية ويستحيل توافرها مع القول بان تاريخ الميلاد هو ١٩٢٦/٣/٢١، فإن ادعاء الطالب فى هذا الخصوص يكون على غير أساس وتكون إحالته إلى المعاش اعتبارا من ١٩٨١/١/١ قد جاءت وفق صحيح القانون ومن ثم يتعين رفض الطلب.

وحيث إنه عن الطلب ٢٦٤/٥١ القضائية [رجال قضاء] فإنه لما كان الثابت مما تقدم بيانه بصدد الطلب الأول أن منازعة الطالب فى حقيقة سن تقاعده لا أساس لها فتكون إحالته إلى المعاش اعتبارا من ١٩٨١/١/١ قد تمت صحيحة وفق ما تقضى به المادة ٦٩ من قانون السلطة القضائية من أنه لا يجوز أن يبقى فى وظيفة القضاء أو يعين فيها من جاوز عمره ستين سنة ميلادية ومن ثم تكون صلته بالوظائف القضائية قد انقطعت وبالتالى لا تقوم به مصلحة فى الطعن على ما يصدر بعد ذلك من قرارات تتعلق بشغل هذه الوظائف. وإذ كان القرار الجمهورى موضوع الطلب قد صدر فى ١٩٨١/٨/٢٧ فإنه لا يكون للطالب مصلحة فى إلغائه ويضحى طلبه فى هذا الخصوص غير مقبول.

جلسة ٢١ من يونيه سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد محمود الباجورى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : جلال الدين أنسى، هاشم قراعة، مرزوق فكرى، و واصل علاء الدين.

(٢٢)

الطلبان رقما ١١٠ . ١٥٣ لسنة ٥٢ القضائية « رجال القضاء » :

رجال القضاء « تعيين ».

شغل وظيفة مستشار بمحكمة النقض بطريق التعيين. م ٤٤ قانون السلطة القضائية. عدم جواز اعتباره نقلا نوعيا من مستشارى محكمة الاستئناف.

مفاد نص المادة ٤٤ من قانون السلطة القضائية أن شغل وظيفة مستشار بمحكمة النقض يكون بطريق التعيين فى جميع الأحوال سواء من بين رجال القضاء والنيابة أو من غيرهم، ومن ثم فإن القرار الجمهورى رقم ١٢٣٩ لسنة ١٩٧٣ المطعون فيه وقد صدر على مقتضى ذلك بتعيين المستشارين.. مستشارين بمحكمة النقض لا يعدو أن يكون قرار تعيين، ويكون تكييف الطالب له بأنه قرار بنقل نوعى لهذين المستشارين من محكمة استئناف القاهرة إلى محكمة النقض غير صحيح.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

من حيث إن الوقائع – على ما يبين من الأوراق – تتحصل فى أن الطالب تقدم فى ١٩٨٢/٦/٥ بالطلب رقم ١١٠ لسنة ٥٢ قضائية [رجال القضاء] ضد رئيس الجمهورية ووزير العدل بصفتيهما للحكم بإلغاء القرارين الجمهوريين

رقمى ١٣٩ لسنة ١٩٧٣، ٢٥٦ لسنة ١٩٧٨ فيما تضمنه أولهما من عدم تعيينه مستشارًا بمحكمة النقض وبتعيينه فى هذه الوظيفة سابقًا على المستشارين..... و..... وفيما تضمنه ثانيهما من عدم تعيينه نائبًا لرئيس محكمة النقض وبتعيينه فى هذه الوظيفة سابقًا على هذين الزميلين اللذين رقيا إليها بهذا القرار مع ما يترتب على ذلك من آثار مالية، وأسس طلبه على أنه رشح وزميلاه المشار إليهما التاليان له فى الأقدمية - وكانوا جميعًا مستشارين بمحكمة استئناف القاهرة - للتعيين بمحكمة النقض وصدر القرار الأول متضمنًا تعيينهما دونه، وإذ كان القرار فى حقيقته ليس إلا نقلاً نوعيًا لمستشارين بمحكمة استئناف القاهرة إلى محكمة النقض وامتنع عليه الطعن عليه بهذه المثابة فى حينه وفقًا لنص المادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ كما امتنع عليه بالتالى الطعن على القرار الثانى المترتب عليه، وإذ قضت المحكمة الدستورية العليا فى ١٩٨٢/٥/١٦ بعدم دستورية نص هذه المادة فيما تضمنه من حظر الطعن فى القرارات الإدارية المتعلقة بالنقل وانفتح أمامه بذلك باب الطعن فى القرارين السالفى الذكر لما شابهما من إساءة استعمال السلطة فقد بادر إلى تقديم طلبه.

كما تقدم فى ١٩٨٢/٨/١٤ بالطلب رقم ١٥٣ لسنة ٥٢ قضائية [رجال القضاء] ضد رئيس الجمهورية ووزير العدل بصفتيهما طعنا على القرار الجمهورى رقم ٣٨٦ لسنة ١٩٨٢ الصادر فى ١٩٨٢/٧/٣١ بتعيين المستشار..... رئيسًا لمحكمة النقض طالبًا الحكم بإلغائه فيما تضمنه من عدم تعيينه فى تلك الوظيفة وتعيينه بها وإلزام المدعى عليهما بأن يدفعا له خمسين ألف جنيه على سبيل التعويض، وأسسه على أن مقتضى إجابته إلى طلبه الأول أن يكون عند صدور القرار المطعون فيه أقدم نواب رئيس محكمة النقض مما يجعله الأحق بالتعيين رئيسًا لها وأنه لحقته من جراء هذا القرار أضرار مادية وأدبية يستحق عنها تعويضًا يقدره بالمبلغ المطالب به، أمرت المحكمة بضم هذا الطلب إلى الطلب الأول ليصدر فيهما حكم واحد. دفع الحاضر عن الحكومة بعدم قبول الطلب الأول لرفعه بعد الميعاد وطلب رفض الثانى، وأبدت النيابة الرأى بمثل ذلك.

وحيث إن الدفع بعدم قبول الطلب الأول فى محله، ذلك أن النص فى المادة ٤٣ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ على أن: «يشترط فيمن يعين مستشارًا بمحكمة النقض أن يتوافر فيه أحد الشروط الآتية: (أ) أن يكون قد شغل مدة ثلاث سنوات على الأقل وظيفة مستشار بإحدى محاكم

الاستئناف أو محام عام أو مستشار بإدارة قضايا الحكومة أو مستشار بمجلس الدولة. (ب) أن يكون قد اشتغل.. بالتدريس-بكليات الحقوق أو بتدريس القانون.. بوظيفة استاذ.. (جـ) أن يكون من المحامين الذين اشتغلوا أمام محكمة النقض..» وفى المادة ٤٤ منه على أن: «يكون شغل الوظائف القضائية سواء بالتعيين أو بالترقية بقرار من رئيس الجمهورية.. ويعين مستشارو محكمة النقض بقرار من رئيس الجمهورية بموافقة المجلس الأعلى للهيئات القضائية..» يدل على أن شغل وظيفة مستشار بمحكمة النقض يكون بطريق التعيين فى جميع الأحوال سواء من بين رجال القضاء والنيابة أو من غيرهم، ومن ثم فإن القرار الجمهورى رقم ١٢٣٩ لسنة ١٩٧٣ المطعون فيه وقد صدر على مقتضى ذلك بتعيين المستشارين... و... مستشارين بمحكمة النقض لا يعدو أن يكون قرار تعيين، ويكون تكييف الطالب له بأنه قرار بنقل نوعى لهذين المستشارين من محكمة استئناف القاهرة إلى محكمة النقض غيرصحيح، وإذ كان هذا القرار بتلك المثابة مما لا يشمله الاستثناء من الطعن المنصوص عليه فى المادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية والذى كان محلاً للقضاء بعدم دستوريته، وكان الطالب قد تجاوز فى تقديم طلبه ميعاد الثلاثين يومًا المنصوص عليه فى المادة ٨٥ منه، فإن الطلب يكون غير مقبول.

وحيث إن الطلب رقم ١٥٣ للسنة ٥٢ قضائية [رجال القضاء] استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إنه لما كان هذا الطلب قد أقيم على أن مقتضى إجابته إلى الطلب الأول أن يكون أقدم نائب لرئيس محكمة النقض عند صدور القرار الجمهورى المطعون فيه رقم ٣٨٦ لسنة ١٩٨٢ والأحق بالتعيين فى وظيفة رئيس محكمة النقض، وكان قد قضى بعدم قبول الطلب الأول مما لازمه أن تكون حالة الطالب الوظيفية وتدرجه فيها بمحاكم الاستئناف قد استقرت نهائيًا وأن ينتفى حقه فى شغل وظيفة رئيس محكمة النقض التى لا يشغلها إلا من كان بين نواب رئيس محكمة النقض وفقًا لصريح نص الفقرة الأولى من المادة ٤٤ من قانون السلطة القضائية السالف بيانها، فإن طلبه إلغاء القرار المطعون فيه والتعوض عنه يكون على غير أساس.

جلسة ٢١ من يونيه سنة ١٩٨٢

برئاسة السيد المستشار محمد محمود الباجورى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : جلال الدين أنسى، هاشم قراعة، مرزوق فكرى، و واصل علاء الدين.

(٢٣)

الطلب رقم ١٠٩ لسنة ٥٠ القضائية [رجال القضاء] :

١ - رجال القضاء « مرتبات » « بدل طبيعة العمل، بدل الإقامة ».

بدل طبيعة العمل للعاملين المدنيين بالحكومة و القطاع العام بالمناطق المحررة، و بدل الإقامة المقرر لهم بالمحافظات النائية. مناط استحقاقها.

٢ - رجال القضاء « مرتبات ».

ضباط الاحتياط معاملتهم باحكام القانون رقم ٢٣٤ لسنة ١٩٥٩ دون قانون الخدمة العسكرية والوطنية مقتضاه صرف الحقوق المالية المقررة لهم فى جهات عملهم المدنية مع ما يطرأ عليها من زيادة نتيجة ترقيتهم أو استحقاقهم علاوات دورية طوال مدة استدعائهم للعمل بالقوات المسلحة. عدم استحقاقهم أية ميزات لم تكن مقررة لهم فى جهات عملهم الأصلية عند استدعائهم.

---

١ - النص فى المادة الأولى من القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٦ على تقرير بدل طبيعة عمل بنسبة ٧٥٪ من بداية مربوط الفئة الوظيفية للعاملين المدنيين بالحكومة والقطاع العام بالمناطق المحررة أو التى تحرر من سيناء طوال مدة الطوارئ فى تلك المحافظة، وفى المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية رقم ٩٠٨ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقرار رقم ١٠١٨ لسنة ١٩٧٤ على منح العاملين المدنيين بالجهاز الإدارى للدولة والهيئات العامة الذين يعملون بالمحافظات النائية - ومنها محافظة سيناء - ممن لا يكون موطنهم الأصلى بها بدل إقامة بواقع ٣٠٪ من بداية مربوط فئاتهم الوظيفية، يدل على أن هذين البدلين يعتبران تعويضًا للموظف المغترب المعين بالمحافظة المشار إليها عما يتحمله من مشقة العمل والإقامة بها باعتبارها من المناطق النائية، ومن ثم فإن

استحقاقهما يكون مرهوناً باضطلاع الموظف فعلاً بأعباء وظيفته فى تلك المحافظة وما يستتبعه ذلك من تجشم مصاعب الإقامة بها بحيث إذا لم ينفذ الموظف القرار الصادر بتعيينه أو بنقله إليها ينتفى موجب استحقاقه هذين البدلين.

٢ - إذ كان الطالب من ضباط الاحتياط، فلا ينطبق عليه قانون الخدمة العسكرية رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ ومن بعده قانون الخدمة العسكرية والوطنية رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨٠ الذى حل محله، وإنما يعامل بأحكام القانون رقم ٢٣٤ لسنة ١٩٥٩ فى شأن قواعد خدمة الضباط الاحتياط بالقوات المسلحة، فإن الشارع بما نص عليه فى المادتين ٣١، ٦٧ من هذا القانون من أن تحتفظ جهات العمل الحكومية لضباط الاحتياط المستدعين منها للخدمة بالقوات المسلحة بوظائفهم وعلاواتهم الدورية وترقياتهم وأن تتحمل بكامل الرواتب والتعويضات والأجور والمكافآت والميزات الأخرى المستحقة لهم عن مدة دعوتهم، قد قصد أن يستمر ضباط الاحتياط فى صرف الحقوق المالية المقررة لهم فى جهات عملهم المدنية مع ما يطرأ عليها من زيادة نتيجة ترقيتهم أو استحقاقهم علاوات دورية طوال مدة استدعائهم للعمل بالقوات المسلحة حتى لا يضاروا بسبب هذا الاستدعاء دون أن يخولهم الحق فى اقتضاء أية ميزات لم تكن مقرر لهم فى جهات عملهم الأصلية عند استدعائهم.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

من حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أن الطالب تقدم بهذا الطلب ضد وزير العدل بصفته للحكم بإلزامه بأن يؤدى له بدل طبيعة العمل المقررة للعاملين بمحافظة سيناء بواقع ٧٥٪ من بداية مربوط درجته وبدل الإقامة المقرر للعاملين بها بواقع ٣٠٪ من هذا المربوط كلاً منهما مخفضاً بمقدار الربع وذلك اعتباراً من أول أكتوبر سنة ١٩٧٧ وقال بياناً

لطلبه إنه فى هذا التاريخ عين قاضيًا بمحكمة سيناء الابتدائية فاستحق البدل الأول بمقتضى القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٦ والثانى طبقًا للقرار الجمهورى رقم ٩٠٨ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقرار رقم ١٠١٨ لسنة ١٩٧٤ وإذ امتنعت وزارة العدل عن صرف هذين البدلين إليه على سند من أنه لم يتسلم عمله بمحكمة سيناء لاستدعائه للعمل بالقوات المسلحة باعتباره من ضباط الاحتياط قبل تعيينه قاضيًا بتلك المحكمة، فى حين أن ذلك لا يحول دون استحقاقه لهما وفقًا لأحكام القوانين أرقام ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥، ٢٣٤ لسنة ١٩٥٩، ١٢٧ لسنة ١٩٨٠ فقد تقدم بطلبه. طلب الحاضر عن الحكومة رفض الطلب وأبدت النيابة الرأى برفضه كذلك.

وحيث إن النص فى المادة الأولى من القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٦ على تقرير بدل طبيعة عمل بنسبة ٧٥٪ من بداية مربوط الفئة الوظيفية للعاملين المدنيين بالحكومة والقطاع العام بالمناطق المحررة أو التى تحرر من سيناء طوال مدة الطوارئ فى تلك المحافظة، وفى المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية رقم ٩٠٨ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقرار رقم ١٠١٨ لسنة ١٩٧٤ على منح العاملين المدنيين بالجهاز الإدارى للدولة والهيئات العامة الذين يعملون بالمحافظات النائية ومنها محافظة سيناء – ممن لا يكون موطنهم الأصلى بها بدل إقامة بواقع ٣٠٪ من بداية مربوط فئاتهم الوظيفية، يدل على أن البدلين يعتبران تعويضًا للموظف المغترب المعين بالمحافظة المشار إليها عما يتحمله من مشقة العمل والإقامة بها باعتبارها من المناطق النائية، ومن ثم فإن استحقاقهما يكون مرهونًا باضطلاع الموظف فعلاً بأعباء وظيفته فى تلك المحافظة وما يستتبعه ذلك من تجشم مصاعب الإقامة بها بحيث إذا لم ينفذ الموظف القرار الصادر بتعيينه أو بنقله إليها ينتفى موجب استحقاقه هذين البدلين. ولما كان الثابت بالأوراق أن الطالب جند فى ١٩٧٠/١٠/٢٥ وعين معاونًا للنيابة بنيابة أسوان فى ١٩٧١/٢/١١ وعلى أثر انتهاء مدة تجنيده الإلزامى استدعى للخدمة بالقوات المسلحة اعتبارًا من ١٩٧٢/١٢/١١ بوصفه من ضباط الاحتياط وصدر قرار تعيينه قاضيًا بمحكمة سيناء الابتدائية اعتبارًا من ٧٧/١٠/١ وهو ما برح مستدعى للعمل بالقوات المسلحة فلم يوضع هذا القرار موضع التنفيذ الفعلى، وإذ كان الطالب من

ضباط الاحتياط فلا ينطبق عليه قانون الخدمة العسكرية رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ ومن بعده قانون الخدمة العسكرية والوطنية رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨٠الذى حل محله وإنما يعامل بأحكام القانون رقم ٢٣٤ لسنة ١٩٥٩ فى شأن قواعد خدمة الضباط الاحتياط بالقوات المسلحة، وكان الشارع بما نص عليه فى المادتين ٣١، ٦٧ من هذا القانون من أن تحتفظ جهات العمل الحكومية لضباط الاحتياط المستدعين منها للخدمة بالقوات المسلحة بوظائفهم وعلاواتهم الدورية وترقياتهم وأن تتحمل كامل الرواتب والتعويضات والأجور والمكافآت والميزات الأخرى المستحقة لهم عن مدة دعوتهم، قد قصد أن يستمر ضباط الاحتياط فى صرف الحقوق المالية المقررة لهم فى جهات عملهم المدنية مع ما يطرأ عليها من زيادة نتيجة ترقيتهم أو استحقاقهم علاوات دورية طوال مدة استدعائهم للعمل بالقوات المسلحة حتى لا يضاروا بسبب هذا الاستدعاء دون أن يخولهم الحق فى اقتضاء أية ميزات لم تكن مقررة لهم فى جهات عملهم الأصلية عند استدعائهم. إذ كان ذلك وكان الطالب - وعلى ما تقدم - لم يضطلع بالفعل بأعباء وظيفته القضائية بمحكمة سيناء الابتدائية منذ صدور قرار تعيينه قاضيًا بها اعتبارًا من ١٩٧٧/١٠/١ وذلك لظروف عمله بالقوات المسلحة التى استدعى للخدمة بها كضابط احتياط من قبل صدور هذا القرار، فإنه بالتالى لا يكون قد قام به موجب استحقاق بدلى طبيعة العمل والإقامة المقررين للعاملين المدنيين بمحافظة سيناء ويكون طلبه صرف هذين البدلين إليه على غير أساس.

جلسة ٢٨ من يونية سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد محمود الباجورى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: جلال الدين انسى، هاشم قراعة، مرزوق فكرى، وواصل علاء الدين.

(٢٤)

الطلب رقم ١٦٠ لسنة ٥٢ القضائية [رجال القضاء]:

رجال القضاء «صلاحية»

ثبوت ان الوقائع المنسوبة للطالب تنطوى على إخلال جسيم واستهتار بالغ بواجبات وظيفته. اثره. فقده الصلاحية لشغل وظيفته القضائية

يبين من مطالعة تحقيقات الشكوى رقم ١٢٤ لسنة ١٩٨٢ حصر عام أعضاء النيابة أن الوقائع موضوع هذه التحقيقات ثابتة فى حق الطالب ثبوتا لا يدع مجالا للشك وما نسب إلى الطالب ينطوى على إخلال جسيم واستهتار بالغ بواجبات وظيفته واستغلالها وتسخيرها فى تحقيق مآرب شخصية تحط من قدره وقدر الهيئة التى ينتمى إليها مما يفقده الصلاحية لشغل وظيفته القضائية.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٢/٩/٢٠ تقدم الطالب بهذا الطلب إلى قلم كتاب هذه المحكمة ابتغاء الحكم بإلغاء القرار الجمهورى رقم ٣٩٢ لسنة ١٩٨٢ فيما تضمنه من توقيع جزاء بفصله من عمله بغير الطريق التأديبى وإلغاء كافة ما ترتب عليه من

آثار، وقال شرحا لطلبه إنه بتاريخ ١٩٨٢/٨/٨ صدر القرار الجمهورى رقم ٣٩٢ لسنة ١٩٨٢ متضمنا فصله من عمله بالنيابة العامة ولما كان هذا القرار قد صدر مشوبا بالتعسف فى استعمال السلطة فقد تقدم بطلبه.

دفع الحاضر عن الحكومة بعدم قبول الطلب شكلا لرفعه بعد الميعاد وأبدت النيابة العامة الرأى برفض الدفع ورفض الطلب.

وحيث إن الدفع المبدى من الحكومة مردود، ذلك أنه لما كان القرار الجمهورى المطعون فيه رقم ٣٩٢ سنة ١٩٨٢ قد نشر بالجريدة الرسمية بتاريخ ١٩٨٢/٨/١٩، وكان الطالب يقيم بناحية بندر الشهداء وهو مكان يبعد عن مدينة القاهرة - مقر هذه المحكمة طبقا لدليل جدول المسافات الخاص بالهيئة القومية لسكك حديد مصر - بأكثر من ثمانين كيلو مترا مما يتعين معه إضافة ميعاد مسافة قدره يومان إلى ميعاد الثلاثين يوما المحدد لتقديم الطلب خلاله وكان الثابت أن الطالب أودع طلبه قلم كتاب محكمة النقض فى ١٩٨٢/٩/٢٠، فإنه يكون بذلك قد قدمه فى الميعاد القانونى وبالتالى يضحى الدفع قائمًا على غير أساس متعينا رفضه.

وحيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إنه يبين من مطالعة تحقيقات الشكوى رقم ١٢٤ سنة ١٩٨٢ حصر عام أعضاء النيابة أن الوقائع موضوع هذه التحقيقات ثابتة فى حق الطالب ثبوتا لايدع مجالا للشك وكان مما نسب إلى الطالب ينطوى على إخلال جسيم واستهتار بالغ بواجبات وظيفته واستغلالها وتسخيرها فى تحقيق مآرب شخصية تحط من قدره وقدر الهيئة التى ينتمى إليها مما يفقده الصلاحية لشغل وظيفته القضائية، فإن النعى على القرار المطعون فيه بإساءة استعمال السلطة يكون على غير أساس.

جلسة ٨ من نوفمبر سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد محمود الباجورى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: جلال الدين انسى، هاشم قراعة، مرزوق فكرى، وواصل علاء الدين.

(٢٥)

الطلب رقم ٤ لسنة ٥٢ القضائية «رجال القضاء»:

٢،١ - رجال القضاء «إجراءات». «تأديب». «التنبيه».

١ - وزير العدل، صاحب الصفة فى خصومة الطعن فيما تصدره الوزارة من قرارات ادارية نهائية. توجيه طلب إلغاء التنبيه إلى النائب العام أو رئيس اللجنة الخماسية، غير مقبول.

٢ - تصحيح الصفة فى الخصومة، لا ينتج اثره إلا إذا تم خلال الميعاد المقرر لرفع الدعوى. م١١٥/٢ من قانون المرافعات.

---

١ - لما كان وزير العدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو الرئيس الادارى المسئول عن أعمال الوزارة وإدارتها وبالتالى صاحب الصفة فى خصومة الطعن فيما تصدره من قرارات إدارية نهائية، وكان لا شأن لرئيس اللجنة الخماسية أو النائب العام بخصومة الطعن فى القرار الإدارى بتوجيه تنبيه إلى الطالب، فإن طلب الغاء هذا التنبيه يكون بالنسبة لهما غير مقبول.

٢ - تصحيح الصفة فى الخصومة طبقا للفقرة الثانية من المادة ١١٥ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا ينتج أثره إلا إذا تم خلال الميعاد المقرر لرفع الدعوى.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٢/١/٢٥ تقدم وكيل النيابة..... بهذا الطلب ضد رئيس اللجنة الخماسية والنائب العام للحكم بإلغاء التنبيه رقم ١ لسنة ١٩٨١ مع ما يترتب على ذلك من آثار. وقال بيانا لطلبه إن النائب العام وجه إليه هذا التنبيه بسبب الوقائع المنسوبة له فى تحقيقات الشكورى رقم ١١٦ لسنة ١٩٨٠ حصر عام التفتيش القضائى، وإذ كان التنبيه فى غير محله فقد اعترض عليه أمام اللجنة الخماسية إلا أنها أصدرت قرارها فى ١٩٨٢/١٢/٥ برفض اعتراضه ومن ثم فقد تقدم بطلبه. وبجلسة ١٩٨٣/٤/١١ وجه الطالب الخصومة فى الطلب إلى وزير العدل. دفع الحاضر عن الحكومة بعدم قبول الطلب، وأبدت النيابة الرأى بقبول الدفع.

وحيث إن هذا الدفع فى محله، ذلك أنه لما كان وزير العدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو الرئيس الإدارى المسئول عن أعمال الوزارة وإدارتها وبالتالى صاحب الصفة فى خصومة الطعن فيما تصدره من قرارات إدارية نهائية، وكان لا شأن لرئيس اللجنة الخماسية أو النائب العام بخصومة الطعن فى القرار الإدارى بتوجيه تنبيه إلى الطالب، فإن طلب إلغاء هذا التنبيه يكون بالنسبة لهما غير مقبول. ولما كان تصحيح الصفة فى الخصومة طبقا للفقرة الثانية من المادة ١١٥ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا ينتج أثره إلا إذا تم خلال الميعاد المقرر لرفع الدعوى. وكان الثابت بالأوراق أن الطالب تقدم بطلبه بتاريخ ١٩٨٢/١/٢٥ ولم يصحح الصفة فيه باختصام وزير العدل إلا فى ١٩٨٣/٤/١١ بعد انقضاء أكثر من ثلاثين يوما وهو الميعاد المقرر لرفع الطلب طبقا للفقرة الثانية من المادة ٨٥ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢، فإن الطلب يكون غير مقبول.

جلسة ٨ من نوفمبر سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد محمود الباجورى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: جلال الدين انسى، هاشم قراعة، مرزوق فكرى، وواصل علاء الدين.

(٢٦)

الطلب رقم ١٣٢ لسنة ٥٢ القضائية «رجال القضاء»:

رجال القضاء «تأديب» «مجالس تأديب».

عدم جواز الطعن فى احكام مجالس التاديب. م ١٠٧ قانون السلطة القضائية. اثره عدم قبول اوجه النعى الموجه لإجراءات نظر الدعوى التى لا تتصل بالمقومات الأساسية للحكم. علة ذلك.

لما كانت الأحكام الصادرة من مجالس التأديب فى الدعاوى التأديبية لا يجوز الطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن طبقًا لنص المادة ١٠٧ من قانون السلطة القضائية، وكانت أوجه النعى التى ساقها الطالب على اجراءات نظر الدعوى التأديبية المقامة ضده وما صاحبها من تقديم استقالته لا تتصل بالمقومات الأساسية للحكم الصادر فى تلك الدعوى وإنما هى فى حقيقتها لا تعدو أن تكون أوجه طعن فى هذا الحكم، فإن طلب الحكم ببطلان إجراءات نظر الدعوى التأديبية وباعتبار استقالة الطالب والقرار الوزارى الصادر بقبولها معدومين، يكون غير مقبول.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ

١٩٨٢/٧/١٩ تقدم رئيس المحكمة..... بهذا الطلب للحكم ببطلان إجراءات نظر الدعوى التأديبية رقم ٧ لسنة ١٩٨٢، وباعتبار الاستقالة المقدمة منه بتاريخ ١٩٨٢/٦/٢٢ وقرار وزير العدل بقبولها معدومين مع ما يترتب على ذلك من آثار وبتعويضه عن الضرر المادى والأدبى. وقال بيانًا لطلبه إن وزير العدل طلب إقامة الدعوى التأديبية ضده بتاريخ ١٩٨٢/٦/١٣ وأقامها النائب العام بتاريخ ١٩٨٢/٦/١٦ وقرر مجلس التأديب بتاريخ ١٩٨٢/٦/١٧ السير فى إجراءات المحاكمة وتكليفه بالحضور لجلسة ١٩٨٢/٦/٢٢، ولم يتصل علمه بالدعوى إلا بتاريخ ١٩٨٢/٦/١٧، ولم يتمكن من الاطلاع عليها لضيق الوقت، وبالجلسة طلب أجلاً للاطلاع فرفض رئيس المجلس وقدم إليه أحد أعضاء المجلس ورقة وطلب منه تحرير استقالته عليها باسم وزير العدل وأملاه عباراتها على مشهد من باقى أعضاء المجلس والمدافع عنه، وإذ شاب البطلان إجراءات نظر الدعوى وجاءت استقالته وليدة الإكراه الواقع عليه من أحد أعضاء المجلس ولحقته من جرائها أضرار مادية وأدبية يستحق التعويض عنها فقد تقدم بطلبه. دفع الحاضر عن الحكومة بعدم قبول الطلب لما فيه من مساس بالحكم الصادر من مجلس التأديب بانقضاء الدعوى التأديبية وطلب احتياطيًا القضاء برفضه، وأبدت النيابة الرأى بعدم جواز نظر الطلب الأول وبرفض الثانى.

وحيث إنه لما كانت الأحكام الصادرة من مجلس التأديب فى الدعوى التأديبية لا يجوز الطعن فيها بأى طريق من طرق الطعن طبقًا لنص المادة ١٠٧ من قانون السلطة القضائية، وكانت أوجه النعى التى ساقها الطالب على إجراءات نظر الدعوى التأديبية المقامة ضده وما صاحبها من تقديم استقالته لا تتصل بالمقومات الأساسية للحكم الصادر فى تلك الدعوى وإنما هى فى حقيقتها لا تعدو أن تكون أوجه طعن فى هذا الحكم، فإن طلب الحكم ببطلان إجراءات نظر الدعوى التأديبية وباعتبار استقالة الطالب والقرار الوزارى الصادر بقبولها معدومين، يكون غير مقبول.

وحيث إنه لما كانت المحكمة قد انتهت إلى عدم قبول الطلب بالنسبة إلى الحكم الصادر من مجلس التأديب، فإن طلب التعويض عنه يكون غير مقبول لما يستلزمه الفصل فيه من التعرض للحكم ذاته.

جلسة ٢٩ من نوفمبر سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد محمود الباجورى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: جلال الدين انسى، هاشم قراعة، مرزوق فكرى، وواصل علاء الدين.

(٢٧)

الطلب رقم ٢٢ لسنة ٥٣ القضائية [رجال القضاء]:

رجال القضاء «إجراءات». «اختصاص».

إختصاص محكمة النقض بإلغاء القرارات الإدارية النهائية. مناطه. أن تكون تلك القرارات متعلقة بشأن من شئون رجال القضاء أو النيابة العامة وتتعلق بصفاتهم هذه أثناء قيامهم بمزاولة وظائفهم القضائية.

مفاد نص المادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٣ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه يتعين لقبول الطلب أمامها أن يكون القرار الإدارى المطلوب إلغاؤه أو التعويض عنه صادرا فى شأن من يتصف بصفة من الصفات المنصوص عليها فى تلك المادة. لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن الطالب كان من أعضاء النيابة العامة وفصل من وظيفته بالقرار الجمهورى رقم... وبالتالى لم تقم به هذه الصفة وقت اتخاذ الإجراءات المطالب بالتعويض عنها، فإن الطلب يكون غير مقبول.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الأستاذ..... تقدم بهذا الطلب للحكم له بالتعويض عما اتخذ قبله من إجراءات قامت بها نيابة وشرطة مغاغة عقب صدور قرار جمهورى فى ٢٦/١/١٩٧٧ بفصله من وظيفته القضائية. دفع الحاضر عن الحكومة بعدم اختصاص المحكمة بنظر الطلب تأسيسا على أن الطالب فصل من وظيفته القضائية قبل اتخاذ الإجراءات المدعى بها وأن هذه الإجراءات ليست من قبيل القرارات الإدارية الصادرة فى شأنه بالصفة التى كانت له قبل فصله. وأبدت النيابة الرأى بعدم جواز نظر الطلب.

وحيث إن النص فى المادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ سنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون ٤٩ سنة ١٩٧٣ على أن (تختص دوائر المواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض دون غيرها بالفصل فى الطلبات الذى يقدمها رجال القضاء والنيابة العامة بإلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأى شأن من شئونهم.. كما تختص الدوائر المذكورة دون غيرها بالفصل فى طلبات التعويض عن تلك القرارات..) مفاده - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه يتعين لقبول الطلب أمامها أن يكون القرار الإدارى المطلوب إلغاؤه أو التعويض عنه صادرًا فى شأن من يتصف بصفة من الصفات المنصوص عليها فى تلك المادة. لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن الطالب كان من أعضاء النيابة العامة وفصل من وظيفته بالقرار الجمهورى رقم ..... وبالتالى لم تقم به هذه الصفة وقت اتخاذ الإجراءات المطالب بالتعويض عنها، فإن الطلب يكون غير مقبول.

جلسة ٦ من ديسمبر سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار جلال الدين أنسى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: هاشم قراعة، مرزوق فكرى، واصل علاءالدين وحسين محمد حسين.

(٢٨)

الطلب رقم ٢ لسنة ٥٣ القضائية «رجال القضاء»:

رجال القضاء. أقدمية «تعديل الأقدمية».

اقدمية القضاة. تحديدها بالقرار الجمهورى الصادر بتعيينهم أو ترقيتهم. م ٥٠ق. السلطة القضائية. إلغاء قرار الاقدمية بالنسبة لقاض سابقًا على الطاعن فى التعيين. اثره. ارتداد هذه الاقدمية إلى ما يلى الطاعن مع بقاء اقدمية الأخير على ما هى عليه.

أقدمية القضاة تتقرر وفقًا لنص الفقرة الأولى من المادة ٥٠ من قانون السلطة القضائية بحسب تاريخ القرار الجمهورى الصادر بتعيينهم أو ترقيتهم ما لم يحددها هذا القرار من تاريخ آخر بموافقة المجلس الأعلى للهيئات القضائية، وإلغاء القرار فى خصوص تحديده أقدمية القاضى المعين به سابقًا على الطاعن من شأنه أن ترتد هذه الأقدمية إلى ما يلى الطاعن مع بقاء أقدمية الأخير على ما هى عليه بين زملائه طبقًا للقرارات المحددة لها والتى استقرت بها الأقدمية فيما بينهم.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أن القاضى.... تقدم بهذا الطلب للحكم بإلغاء القرار الضمنى بتحديد أقدمية القضاة من الأستاذ.... إلى الأستاذ.... سابقين عليه مع ما يترتب على ذلك من آثار. وقال

بيانًا لطلبه إنه عين قاضيًا بالقرار الجمهورى رقم ٨٥ لسنة ١٩٨٢ وحددت أقدميته بين زملائه المعينين معه بهذا القرار تالين للقاضى.... وسابقين على القاضى.... وأن بعض القضاة أقاموا طعونًا فيما تضمنه القرار الجمهورى المشار إليه من تحديد أقدميته وآخرين سابقين عليهم وقضت محكمة النقض فى الطعن رقم ٣٩ لسنة ٥٢ قضائية [رجال القضاء] المقام من القاضى.... بإلغاء هذا القرار فيما تضمنه من تحديد أقدمية القضاة من الأستاذ .... إلى الأستاذ.... - وهو من بينهم - سابقين على الطاعن، وذلك خلافًا لما هو مقرر من أنه لا يفيد من الطعن إلا رافعه وبالتالى تظل أقدميته كما هى عليه بالنسبة لمن لم يطعن على القرار، كما نما إلى علمه أن الوزارة عدلت أقدميته نفاذًا للحكم الصادر فى ذلك الطعن وجعلته تاليًا للقاضى.... وعلى الترتيب بين زملائه المعينين معه بالقرار الجمهورى رقم ٨٥ لسنة ١٩٨٢. ومن ثم فقد تقدم بطلبه. طلب محامى الحكومة رفض الطلب، ودفعت النيابة بعدم قبوله لوروده على غير قرار.

وحيث إنه لما كانت أقدمية القضاة تتقرر وفقًا لنص الفقرة الأولى من المادة ٥٠ من قانون السلطة القضائية بحسب تاريخ القرار الجمهورى الصادر بتعيينهم أو ترقيتهم ما لم يحددها هذا القرار من تاريخ آخر بموافقة المجلس الأعلى للهيئات القضائية، وكان إلغاء القرار فى خصوص تحديده أقدمية القاضى المعين به سابقًا على الطاعن من شأنه أن ترتد هذه الأقدمية إلى ما يلى الطاعن مع بقاء أقدمية الأخير على ما هى عليه بين زملائه طبقًا للقرارات المحددة لها والتى استقرت بها الأقدمية فيما بينهم. وكان الثابت بالأوراق أنه عقب صدور القرار الجمهورى بتعيين الطالب وآخرين قضاة بالمحاكم وتحديد أقدمياتهم سابقين على القاضى.... تقدم القاضى.... بالطلب رقم.. لسنة.. قضائية [رجال القضاء] طالبًا إلغاء هذا القرار فيما تضمنه من تحديد أقدمية هؤلاء سابقين عليه وقضى له بذلك بالحكم الصادر من هذه المحكمة فى.... ومن ثم أصبحوا تالين له فى الأقدمية مع بقاء أقدميته كما هى عليه بالنسبة إلى زملائه السابقين عليه فى الترتيب. لما كان ذلك وكانت الأوراق قد خلت مما يفيد صدور قرار بتحديد أقدمية الطالب على خلاف ذلك فإن الطلب يكون واردًا على غير مورد ويتعين عدم قبوله.

جلسة ١٣ من ديسمبر سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد جلال الدين رافع نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين. هاشم قراعة، مرزوق فكرى، واصل علاء الدين وحسين محمد حسين.

(٢٩)

الطعن رقم ٢٢٠٨ لسنة ٥٣ القضائية «رجال القضاء»:

رجال القضاء «إجراءات».

رفع دعوى المخاصمة بتقرير فى قلم كتاب محكمة النقض، إذا كان المخاصم مستشارًا بها، المادتين ٤٩٥، ٤٩٦ مرافعات. عدم سلوك هذا الطريق. اثره. عدم قبول الدعوى.

مفاد نص المادتين ٤٩٥، ٤٩٦ مرافعات، أن المشرع قصد أن ترفع دعوى المخاصمة بتقرير فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها، وهى محكمة النقض إذا كان المخاصم مستشارًا بها، وإذ لم يسلك الطالب هذا الطريق فى رفع دعواه قبل مستشارى محكمة النقض المخاصمين وإنما خاصمهم بتقرير فى قلم كتاب محكمة استئناف القاهرة، فإن الدعوى تكون غير مقبولة.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

من حيث إن الأستاذ المحامى أقام دعوى المخاصمة الماثلة بتقرير فى قلم كتاب محكمة استئناف القاهرة..... مختصمًا فيه الدائرة المدنية بمحكمة النقض المؤلفة من..... وطلب فى ختام تقريره القضاء ببطلان الحكم الصادر من تلك الدائرة بتاريخ..... فى الطعن رقم..... مؤسسًا طلبه على وقوع المخاصمين فى خطأ مهنى جسيم. وإذ أرسل تقرير المخاصمة إلى محكمة

النقض ونظرت الدعوى أمام هذه الدائرة فى غرفة المشورة صمم الطالب على طلبه ولم يبد المخاصمون دفاعًا أو طلبات.

وحيث إنه لما كان قانون المرافعات قد خصص الباب الثانى من الكتاب الثالث منه لتنظيم مخاصمة القضاة وأعضاء النيابة وأفرد فيه دعوى المخاصمة بقواعد وإجراءات خاصة خالف بها القواعد العامة التى أخضع لها سائر الدعاوى قاصدًا من ذلك توفير الضمانات للقاضى فى عمله وإحاطته بسياج من الحماية يجعله فى مأمن من كيد العابثين الذين يحاولون النيل من كرامته وهيبته بمقاضاته لمجرد التشهير به، ومن ثم فإن هذه القواعد الخاصة تكون واجبة الاتباع ولا يجوز اللجوء إلى سواها. وإذ كان النص فى المادة ٤٩٥ الواردة فى ذلك الباب على أن: «ترفع دعوى المخاصمة بتقرير فى قلم كتاب محكمة الاستئناف التابع لها القاضى أو عضو النيابة.. وتعرض الدعوى على إحدى دوائر محكمة الاستئناف بأمر من رئيسها.. وتنظر فى غرفة المشورة..» وفى المادة ٤٩٦ الواردة فى ذات الباب على أن «لا تحكم المحكمة فى تعلق أوجه المخاصمة بالدعوى وجواز قبولها... وإذا كان القاضى المخاصم مستشارًا بمحكمة النقض تولت الفصل فى جواز قبول المخاصمة إحدى دوائر هذه المحكمة فى غرفة المشورة» مفاده أن المشرع قصد أن ترفع دعوى المخاصمة بتقرير فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها وهى محكمة النقض إذا كان المخاصم مستشارًا بها، وإذ لم يسلك الطالب هذا الطريق فى رفع دعواه قبل مستشارى محكمة النقض المخاصمين وإنما خاصمهم بتقرير فى قلم كتاب محكمة استئناف القاهرة، فإن الدعوى تكون غير مقبولة.

(ب) الأحكام الصادرة فى المواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية

جلسة ٢ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد عبدالرحيم حسب الله نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين . عبدالرشيد نوفل، محمد فؤاد بدر وعلى عبدالفتاح خليل.

(٣٠)

الطعن رقم ١٥١٣ لسنة ٥٢ القضائية:

تأمينات اجتماعية . عمل «العاملون فى الزراعة». قانون «تفسير القانون».

العاملون بالزراعة. استثناؤهم من أحكام القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ بشأن التأمينات الاجتماعية. قاصر على من يعمل بالفلاحة البحتة. العاملون فى الزراعة بصفة غير مباشرة كالإداريين وعمال الحراسة والمشتغلين على الآلات الميكانيكية. خضوعهم لجميع أنواع التأمينات التى نظمها القانون. م ١٠ قانون ٩٣ سنة ١٩٨٠. وجوب العمل به من تاريخ سريان القانون السابق الذى فسره

---

١ - لما كان المشرع قد أصدر بتاريخ ١٩٨٠/٥/٣ القانون رقم ٩٣ سنة ١٩٨٠ ونص فى المادة العاشرة منه على أنه «يقصد بالعاملين فى الزراعة المستثنين من أحكام القانون رقم ٤١٩ لسنة ١٩٥٥ بإنشاء صندوق للتأمين وآخر للادخار للعمال الخاضعين لأحكام المرسوم بقانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ بشأن عقد العمل الفردى والقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ بإصدار

قانون التأمينات الاجتماعية والقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ بإصدار قانون التأمينات الاجتماعية العاملون الذين يقومون بأعمال الفلاحة البحتة. وكانت المذكرة الإيضاحية لهذا النص قد أفصحت عن أنه إنما تغيا بيان قصد الشارع من عبارة عمال الزراعة الواردة فى القوانين المشار إليها بما ينبئ عن أنهم أولئك الذين يقومون بأعمال الفلاحة البحتة فقط... وهو ما مؤداه أن عبارة المادة العاشرة المشار إليها ليست إلا تفسيرًا كشف به المشرع عن أنه يقصد بعمال الزراعة المستثنين من تطبيق أحكام القوانين المنوه عنها بنص المادة، أولئك الذين يقومون بأعمال الفلاحة البحتة، ذلك أنه يحق للمشرع أن يصدر قانونًا تفسيريا يكشف به عن حقيقة المراد بقانون سابق ولا يؤثر فى هذا الحق استطالة الزمن بين القانونين ويعتبر القانون التفسيرى كاشفا عن هذه الحقيقة منذ تاريخ سريان القانون السابق الذى فسره وليس منشئًا لحكم جديد ومؤدى ذلك بطريق اللزوم والاقتضاء أن من عداهم من العاملين فى الزراعة بصفة غير مباشرة يخضعون لأحكام جميع أنواع التأمينات الاجتماعية التى نظمتها تلك التشريعات.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدهما اختصما الهيئة الطاعنة فى الدعوى رقم.... مدنى كلى الزقازيق طالبين الحكم باعتبار المشتغلين لديهما بالزراعة من غير الخاضعين لأحكام قانون التأمينات الاجتماعية وإلزام الهيئة أن تؤدى إليهما مبلغ ١٥٦٥,٦٦٧ جنيهًا قيمة ما حصلته من أقساط عن هؤلاء العمال حتى ٣١ من أكتوبر سنة ١٩٧٤ بغير وجه حق، وبتاريخ ٢٨ يناير سنة ١٩٨١ قضت المحكمة «باعتبار العاملين بالزراعة لدى المطعون ضدهما من غير الخاضعين لأحكام القانون سالف الذكر وبراءة ذمة المطعون ضدهما من أية

مبالغ للهيئة الطاعنة، وإلزام هذه الهيئة أن تؤدى لهما مبلغ ١٥٦٥,٦١٧ جنيهًا حتى ١٩٧٤/١٠/٣١ وحفظ حق المطعون ضدهما لأية مبالغ مسددة فى فترة تالية». استأنفت الطاعنة هذا الحكم أمام محكمة استئناف المنصورة «مأمورية الزقازيق» بالاستئناف.... قضائية. وبتاريخ ٤ من أبريل سنة ١٩٨٢ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت لنظره جلسة.... وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن حاصل ما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه، أنه أطلق الإعفاء المقرر للمشتغلين بأعمال الزراعة من الخضوع لأحكام قانون التأمينات الاجتماعية ليشمل أولئك العاملين منهم فيها بصفة غير مباشرة كالقائمين بالإدارة والحراسة، ولم يعمل الأثر الرجعى للقانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ الصادر تفسيرًا لمقصود الشارع بالعاملين فى الزراعة المستثنين من أحكام القوانين أرقام ٤١٩ لسنة ١٩٥٥ و٣١٧ لسنة ١٩٥٢ و٩٢ لسنة ١٩٥٩ و٦٣ لسنة ١٩٦٤ من أنهم أولئك الذين يقومون بأعمال الفلاحة البحتة، مما يعيبه بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله.

وحيث إن هذا النعى سديد، ذلك أن المستقر فى قضاء هذه المحكمة أن المشرع عندما أصدر بتاريخ ٣ من مايو سنة ١٩٨٠ القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ ونص فى المادة العاشرة منه على أن «يقصد بالعاملين فى الزراعة المستثنين من أحكام القانون رقم ٤١٩ لسنة ١٩٥٥ بإنشاء صندوق للتأمين وآخر للادخار للعمال الخاضعين لأحكام المرسوم بقانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ بشأن عقد العمل الفردى والقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ بإصدار قانون التأمينات الاجتماعية والقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ بإصدار قانون التأمينات الاجتماعية العاملون الذين يقومون بأعمال الفلاحة البحتة وأفصح فى المذكرة الإيضاحية لهذا النص عن أنه إنما تغيا بيان قصد الشارع من عبارة عمال الزراعة الواردة فى القوانين المشار إليها بما ينبئ عن أنهم أولئك الذين يقومون بأعمال الفلاحة البحتة فقط خشية تواتر الأحكام على القضاء بأنهم كل من يعمل فى الزراعة بصفة مباشرة أو غير مباشرة الأمر الذى يهدد

فئة من يعملون فى غير أعمال الفلاحة البحتة بخروجهم من نطاق التغطية التى كفلتها لهم قوانين التأمينات الاجتماعية ويزعزع المراكز القانونية المستقرة، فإن مفاد ذلك أن عبارة المادة العاشرة المشار إليها ليست إلا تفسيرًا كشف به المشرع عن أنه يقصد بعمال الزراعة المستثنين من تطبيق أحكام القوانين أرقام ٤١٩ لسنة ١٩٥٥ و٩٢ لسنة ١٩٥٩ و٦٣ لسنة ١٩٦٤ المنوه عنها بنص المادة أولئك الذين يقومون بأعمال الفلاحة البحتة، لأنه يحق للمشرع أن يصدر قانونًا تفسيريًا يكشف به عن حقيقة المراد بقانون سابق ولا يؤثر فى هذا الحق استطالة الزمن بين القانونين، ويعتبر القانون التفسيرى كاشفًا عن هذه الحقيقة منذ تاريخ سريان القانون السابق الذى فسره وليس منشئًا لحكم جديد. لما كان ذلك، وكان اعتبار العاملين الذين يقومون بأعمال الفلاحة البحتة هم وحدهم الذين استثنتهم تشريعات التأمينات الاجتماعية آنفة البيان من أحكامها مؤداه بطريق اللزوم والاقتضاء أن من عداهم من العاملين فى الزراعة بصفة غير مباشرة وهم الذين يؤدون الأعمال الإدارية وأعمال الحراسة كناظر الزراعة والخولى والخفير وكاتب الزراعة والمحصل والعمال المشتغلين على الآلات الميكانيكية وغيرهم ممن يؤدون أعمالاً مماثلة يخضعون لأحكام جميع أنواع التأمينات الاجتماعية التى نظمتها تلك التشريعات، لما كان ما تقدم، وكان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائى فيما قضى به من عدم إخضاع عمال المطعون ضدهما الذين يعملون فى الزراعة بصفة غير مباشرة لأحكام قوانين التأمينات الاجتماعية تأسيسًا على أن الاستثناء الوارد فى المادة الثانية من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ والمادة الثانية من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ المشار إليهما إنما يمتد إليهم مساويًا بذلك بينهم وبين من يقومون بأعمال الفلاحة البحتة فى عدم خضوعهم جميعًا لكافة أنواع التأمينات الاجتماعية، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وتأويله بما يستوجب نقضه.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه، ولما تقدم يتعين القضاء فى موضوع الاستئناف رقم.... قضائية المنصورة (مأمورية الزقازيق) بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المطعون ضدهما.

جلسة ٢ من يناير ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد عبدالرحيم حسب الله نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: عبدالرشيد نوفل، سعيد صقر، عبدالمنعم بركة وعلى عبدالفتاح خليل.

(٣١)

الطعن رقم ٣٠٦ لسنة ٥٢ القضائية

عمل «العاملون بجهاز تصفية الحراسات». اختصاص «الاختصاص الولائى». موظفون.

جهاز تصفية الحراسات. ماهيته. اعتبار المعينين به ابتداء او المعارين له من جهات حكومية اخرى موظفون عموميون. اختصاص القضاء الإدارى بمنازعاتهم حول المكافات التى يصرفها لهم الجهاز.

لما كان الدفع بعدم الاختصاص الولائى يعتبر دائمًا مطروحًا على محكمة الموضوع لتعلقه بالنظام العام ولو لم يدفع به أمامها، فلا يسقط الحق فى إبدائه والتمسك به حتى ولو تنازل عنه الخصوم، ويجوز الدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض، وكان البين من استقراء نصوص كل من القانونين رقمى ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ برفع الحراسة عن أموال وممتلكات بعض الأشخاص و٤٩ لسنة ١٩٧١ بتصفية الحراسة على أموال وممتلكات الأشخاص الخاضعين لأحكام القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ المشار إليه أن الشارع قصد لاعتبارات رآها - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧١ - إلى تصفية الأوضاع المترتبة على فرض الحراسة ورفعها بحيث تنتهى العلاقة بين هؤلاء الأشخاص وبين الأجهزة المختصة بعد صدور القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ مباشرة، إلا أن أغلب الأوضاع المذكورة بقيت دون إنهاء بصفة دائمة لقيام صعوبات قانونية وإجراءات حالت دون الانتهاء من تحديد المراكز المالية للأشخاص المذكورين، وهو ما دعا الشارع إلى

إصدار القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧١ مستهدفًا به وضع إجراءات مبسطة وسريعة تكفل تصفية تلك الحراسات وإنهاء آثارها بصورة شاملة فى موعد أقصاه سنة من تاريخ العمل به فى ١٩٧١/٩/١٥ بمراعاة الأحكام القانونية السارية فى شأن من رفعت عنهم الحراسة والتيسيرات التى تقررت لهم بموجب قرارات رئيس الجمهورية ووفقًا للإجراءات والقواعد المنصوص عليها فى هذا القانون، وخولت المادة الثانية عشرة منه الوزير المختص فى سبيل إتمام التصفية سلطة مباشرة كافة الاختصاصات المقررة لرئيس الوزراء طبقًا لأحكام القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ وكذلك الاختصاصات المقررة لرئيس الوزراء والوزير المختص بالأمر رقم ٤ سنة ١٩٥٦ بوضع نظام لإدارة أموال المعتقلين والمراقبين وغيرهم من الأشخاص والهيئات. وإذ صدر القانون رقم ٥٢ سنة ١٩٧٢ بشأن تصفية الحراسات المفروضة طبقًا للقانون رقم ١٥٠ سنة ١٩٦٤ ليعمل به من أول أكتوبر سنة ١٩٧٢ ونص فى مادته الخامسة على أن «يتولى وزير الخزانة تصفية الجهاز الإدارى للحراسة وتكون له اختصاصات الوزير المختص فى القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧١ وكذلك اختصاصات الحارس العام» ثم صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ١٢١٦ لسنة ١٩٧٢ بشأن إلغاء الجهاز الإدارى للحراسة العامة ونقل اختصاصاته إلى وزارة الخزانة ونص فى مادته الأولى على أن «يلغى الجهاز الإدارى للحراسات العامة وتنقل اختصاصاته إلى وزارة الخزانة» ونصت المادة الثانية منه على أن «تتولى وزارة الخزانة تصفية أعمال الحراسة، كما تقوم بتوزيع العاملين بها على أجهزة الدولة» ونصت المادة الثالثة من ذات القرار على أن «يوقف سريان الاقتطاع الإدارى وغيره من المصاريف الإدارية التى تتحملها الأموال التى خضعت لتدابير الحراسة»، فإن مفاد ذلك أن وزارة الخزانة هى الجهة المختصة بتحقيق ما تغياه الشارع من مصالح عامة بتصفية الأوضاع المترتبة على رفع الحراسة وتصفيتها، وذلك بتحديد المراكز المالية للأشخاص الذين رفعت عنهم هذه الحراسة مما مؤداه أن جهاز تصفية الحراسات المنبثق عن تلك الوزارة هو فى حقيقته جهاز من أجهزة الحكومة، وله صفة المصالح الحكومية، ويضحى بهذه المثابة من الأشخاص الإدارية العامة بما لازمه أن العاملين به سواء أكانوا معينين لديه ابتداء أم معارين له من جهات

حكومية أخرى موظفون عموميون، لما كان ذلك وكان واقع الدعوى الذى سجله الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده من موظفى وزارة التجارة وأعير للعمل بجهاز تصفية حراسات الأجانب وهو جهة حكومية تابعة لوزارة الخزانة، وكانت الإعارة لا تقطع صلة العامل بوظيفته الأصلية فإن النزاع حول استحقاق المطعون ضده للمكافأة المقررة لغيره من موظفى مصلحة الضرائب المعارين لذات الجهاز يكون من اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى دون غيره وفقًا للمادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة وهو اختصاص ولائى متعلق بالنظام العام.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم.... عمال كلى جنوب القاهرة على الطاعنين - وزيرى المالية والاقتصاد ورئيس جهاز تصفية حراسات الأجانب (البلجيكيين) بصفاتهم - طالبًا الحكم بإلزامهم متضامنين بصرف باقى قيمة المكافآت التى صرفها الجهاز لأقرانه من المعارين من مصلحة الضرائب وامتنع عن صرفها له دون حق، وقال بيانًا لها إنه من العاملين بوزارة التجارة المعارين للعمل بجهاز تصفية حراسات الأجانب الذى صرف له مكافأة كحوافز انتاج تعادل مرتب شهرين فقط، بينما بلغ ما صرفه منها للمعارين به من مصلحة الضرائب مرتب عشرين شهرًا، وإذ يحق له طلب مساواته بهم، فقد أقام الدعوى بطلباته السالفة البيان. وبتاريخ ١٩٨٠/٢/١٨ حكمت المحكمة بندب خبير لأداء المأمورية المبينة بمنطوق الحكم، وبعد أن قدم الخبير تقريره، قضت فى ١٩٨١/٤/٣٠ برفض الدعوى. استأنف المطعون ضده هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة وقيد استئنافه برقم.... قضائية، وبتاريخ ١٩٨١/١٢/١٦ حكمت المحكمة

بإلغاء الحكم المستأنف وبإلزام الطاعن الثالث أن يدفع للمطعون ضده مبلغ ٨٨١,٣٠٠ جنيهًا. طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وعرض الطعن علىٰ هذه المحكمة فى غرفة مشورة، فحددت لنظره جلسة.... وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الأول من سببى طعنهم على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون، وفى بيان ذلك يقولون، إن علاقة المطعون ضده بهم من علاقات القانون العام، استنادًا إلى أنه موظف عمومى بوزارة التجارة وأعير إلى جهة حكومية أخرى هى جهاز تصفية حراسات الأجانب، فيظل محتفظًا بصفته تلك أثناء فترة إعارته، وهو ما يستتبع خروج النزاع حول استحقاقه للمكافأة موضوع التداعى من ولاية جهة القضاء العادى، ويكون الاختصاص بنظره معقودًا لمحاكم مجلس الدولة دون غيرها وفقًا للمادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، مما يخول الطاعنين الحق فى الدفع بعدم الاختصاص الولائى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض لتعلقه بالنظام العام.

وحيث إن هذا النعى سديد، ذلك لأنه لما كان الدفع بعدم الاختصاص الولائى يعتبر دائمًا مطروحًا على محكمة الموضوع لتعلقه بالنظام العام، ولو لم يدفع به أمامها، فلا يسقط الحق فى إبدائه والتمسك به حتى ولو تنازل عنه الخصوم، ويجوز الدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض، وكان البين من استقراء نصوص كل من القانونين رقمى ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ برفع الحراسة عن أموال وممتلكات بعض الأشخاص و٤٩ لسنة ١٩٧١ بتصفية الحراسة على أموال وممتلكات الأشخاص الخاضعين لأحكام القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ المشار إليه، أن الشارع قصد لاعتبارات رآها – وعلى ما افصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧١ – إلى تصفية الأوضاع المترتبة على فرض الحراسة ورفعها بحيث تنتهى العلاقة بين هؤلاء الأشخاص وبين الأجهزة المختصة بعد صدور القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ مباشرة، إلّا أن أغلب الأوضاع المذكورة بقيت دون إنهاء بصفة دائمة لقيام صعوبات قانونية وإجراءات حالت دون الانتهاء من تحديد المراكز المالية للأشخاص المذكورين، وهو ما دعا الشارع إلى إصدار القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧١

مستهدفًا به وضع إجراءات مبسطة وسريعة تكفل تصفية تلك الحراسات وانتهاء آثارها بصورة شاملة فى موعد أقصاه سنة من تاريخ العمل به فى ١٩٧١/٩/١٥ بمراعاة الأحكام القانونية السارية فى شأن من رفعت عنهم الحراسة والتيسيرات التى تقررت لهم بموجب قرارات رئيس الجمهورية ووفقًا للإجراءات والقواعد المنصوص عليها فى هذا القانون، وخولت المادة الثانية عشرة منه الوزير المختص فى سبيل إتمام التصفية سلطة مباشرة كافة الاختصاصات المقررة لرئيس الوزراء طبقًا لأحكام القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ وكذلك الاختصاصات المقررة لرئيس الوزراء والوزير المختص بالأمر رقم ٤ لسنة ١٩٥٦ بوضع نظام لإدارة أموال المعتقلين والمراقبين وغيرهم من الأشخاص والهيئات، وإذ صدر القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٢ بشأن تصفية الحراسات المفروضة طبقًا للقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ ليعمل به من أول أكتوبر سنة ١٩٧٢ ونص فى مادته الخامسة على أن: «يتولى وزير الخزانة تصفية الجهاز الإدارى للحراسة وتكون له اختصاصات الوزير المختص فى القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧١ وكذلك اختصاصات الحارس العام» ثم صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ١٢١٦ لسنة ١٩٧٢ بشأن إلغاء الجهاز الإدارى للحراسة العامة ونقل اختصاصاته إلى وزارة الخزانة ونص فى مادته الأولى على أن «يلغى الجهاز الإدارى للحراسات العامة وتنتقل اختصاصاته إلى وزارة الخزانة.» ونصت المادة الثانية منه على أن «تتولى وزارة الخزانة تصفية أعمال الحراسة، كما تقوم بتوزيع العاملين بها على أجهزة الدولة المختلفة». ونصت المادة الثالثة من ذات القرار على أن «يوقف سريان الاقتطاع الإدارى وغيره من المصاريف الإدارية التى تتحملها الأموال التى خضعت لتدابير الحراسة.»، فإن مفاد ذلك أن وزارة الخزانة هى الجهة المنوطة بتحقيق ما تغياه الشارع من مصالح عامة بتصفية الأوضاع المترتبة على رفع الحراسة وتصفيتها وذلك بتحديد المراكز المالية للأشخاص الذين رفعت عنهم هذه الحراسة، مما مؤداه أن جهاز تصفية الحراسات المنبثق عن تلك الوزارة هو فى حقيقته جهاز من أجهزة الحكومة، وله صفة المصالح الحكومية، ويضحى بهذه المثابة من الأشخاص الإدارية العامة، بما لازمه أن العاملين به سواء أكانوا معينين لديه ابتداءًا أم معارين له من جهات حكومية

أخرى موظفون عموميون. لما كان ذلك وكان واقع الدعوى الذى سجله الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده من موظفى وزارة التجارة وأعير للعمل بجهاز تصفية حراسات الأجانب وهو جهة حكومية تابعة لوزارة الخزانة، وكانت الإعارة لا تقطع صلة العامل بوظيفته الأصلية، فإن النزاع حول استحقاق المطعون ضده للمكافأة المقررة لغيره من موظفى مصلحة الضرائب المعارين لذات الجهاز يكون من اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى دون غيره، وفقًا للمادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة، وهو اختصاص ولائى متعلق بالنظام العام. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، وفصل فى موضوع النزاع، فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه بغير ما حاجة لبحث باقى وجوه الطعن.

وحيث إن ما نقض الحكم فى خصوصه صالح للفصل فيه، ولما تقدم يتعين الحكم فى الاستئناف رقم.... قضائية القاهرة بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم اختصاص القضاء العادى بنظر الدعوى.

جلسة ٢ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد البنداري العشرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السيد المستشار: ابراهيم فراج نائب رئيس المحكمة والسادة: عبدالعزيز فودة، وليم رزق بدوى ومحمد لطفى السيد المستشارين.

(٣٢)

الطعن رقم ١١ لسنة ٤٩ القضائية.

١ - نقض «الخصوم فى الطعن». صلح. بطلان. بيع. محاماة. وكالة.

عدم تقديم المحامى الذى رفع الطعن سند وكالته عن بعض الطاعنين حتى تمام المرافعة. م ٢٥٥ مرافعات. اثره. بطلان الطعن بالنسبة لهم. لا يغير من ذلك كون موضوع الطعن هو بطلان عقد صلح على بيع صادر لهم مع باقى الطاعنين. علة ذلك.

٢ - أحوال شخصية «ولاية على المال» «الولى على القاصر».

إعفاء الأب من استئذان المحكمة المختصة عند التصرف فيما آل للقاصر من مال بطريق التبرع منه صريحًا كان التبرع اومستترًا. م١٣ مرسوم بقانون ١١٩ سنة ١٩٥٢. عدم سريانه بالنسبة للجد. علة ذلك.

٣ - إثبات «القرائن القانونية». وصية.

قرينة م ٩١٧ مدنى. اعمالها. شرطه. صدور التصرف لوارث واحتفاظ المورث لنفسه بحيازة العين وبحق الانتفاع بها مدى حياته.

٤، ٥، ٦، ٧ - نظام عام. نقض «السبب المفتقر للدليل، السبب الموضوعى». إثبات «القرائن القانونية». محكمة الموضوع.

٤ - الدفاع القانونى الذى لا يتعلق بالنظام العام. عدم جواز التمسك به لغير من شرع لمصلحته.

٥ - دفاع قانونى يخالطه واقع. عدم جواز إثارته امام محكمة النقض.

٦ - تقديم الطاعنين مستندات إلى محكمة النقض خالية مما يفيد انها هى بذاتها كانت مطروحة على محكمة الموضوع. غير مقبول.

٧ - القرينة المنصوص عليها بالمادة ٩١٧ مدنى. وجوب التمسك بها من صاحب المصلحة. ليس لمحكمة الموضوع ان تتصدى لها من تلقاء نفسها.

٨-٩ - نقض «بعد النقض والإحالة». محكمة الموضوع «واقع» وكالة. حكم «تسبيب الحكم»

٨ - نقض الحكم والاحالة. اثره. التزام محكمة الاحالة باتباع حكم النقض فى المسالة القانونية التى فصل فيها.

٩ - ثبوت تحول الوكالة القانونية إلى وكالة اتفاقية بعد بلوغ القاصر سن الرشد لمحكمة الموضوع سلطة استخلاصها من اوراق الدعوى وتقديرها للقرائن التى يستدل منها على ذلك متى كان استخلاصها سائغا.

---

١ - مؤدى نص المادة ٢٥٥ من قانون المرافعات الذى أوجب على الطاعن إيداع سند توكيل المحامى الموكل فى الطعن أنه إذا لم يودع هذا السند إلى ما قبل حجز الطعن للحكم فإن الطعن يكون باطلا إذ يتعذر على المحكمة الوقوف على ما إذا كان توكيل المحامى يخوله الطعن أم لايخوله ذلك. لما كان ذلك وكان الطاعنون من الثالثة إلى الأخير لم يودعوا سند توكيل المحامى الموكل فى الطعن فإن الطعن بالنسبة لهم يكون باطلا. ولايقدح فى ذلك أن يكون موضوع الطعن هو بطلان عقد صلح على بيع صادر لهم مع باقى الطاعنين ذلك أن العقد يتجزأ بالنسبة للمشترين فيعتبر كل منهم مشتريا للجزء المبيع الخاص به مستقلا عن سائرهم ويتعين الحكم ببطلان الطعن بالنسبة للطاعنين من الثالثة إلى الأخير.

٢ - المرسوم بقانون رقم ١١٩ سنة ١٩٥٢ بشأن الولاية على المال فى الفصل الأول منه الخاص بالولاية خص الأب وحده دون الجد بالاستثناء المنصوص عليه فى المادة ١٣ منه والتى تنص على أنه لاتسرى القيود المنصوص عليها فى هذا القانون على ما آل للقاصر من مال بطريق التبرع من أبيه صريحا كان التبرع أومستترا ولايلزم الأب بتقديم حساب عن هذا المال، ولو أراد المشرع مد هذا الحكم على الجد لنص على ذلك صراحة كما نص عليه للأب ولما خص الجد بما نص عليه فى المادة ١٥ منه على أنه لايجوز للجد بغير

إذن المحكمة التصرف فى مال القاصر ولا الصلح عليه ولاالتنازل عن التأمينات أو إضعافها فجاء نصه فى ذلك صريحا وواضحا وشاملا مال القاصر كله دون استثناء مما لامحل معه لقياس حالة الجد على حالة الأب ولاموجب للرجوع إلى أحكام أخرى تناقض أحكام القانون وتتعارض معها.

٣ - إعمال حكم المادة ٩١٧ من القانون المدنى لا يكون إلا بعد وفاة المتصرف إذا ما تبين أنه تصرف فى حال حياته لمن ثبت أنه أحد ورثته واحتفظ بأى طريقة كانت بحيازة العين التى تصرف فيها وبحقه فى الانتفاع بها مدى حياته.

٤ - من المقرر أن الدفاع القانونى الذى لا يتعلق بالنظام العام لا يجوز لغير صاحب المصلحة فيه التمسك به.

٥ - الدفاع القانونى الذى يخالطه واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع لا تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض.

٦ - تقديم الطاعنين مستندات إلى هذه المحكمة للتدليل على خطأ الحكم المطعون فيه خالية مما يفيد أنها هى بذاتها كانت مطروحة على محكمة الموضوع يجعلها غير مقبوله.

٧ - التمسك بالقرينة الواردة بالمادة ٩١٧ من القانون المدنى إنما يكون من صاحب المصلحة وليس لمحكمة الموضوع أن تتصدى له من تلقاء نفسها.

٨ - قضاء النقض مهما استقر لا يقيد المحاكم إلا فى المسألة القانونية بذاتها التى فصل فيها الحكم المطعون فيه فيكون على محكمة الإحالة أن تتبع حكم النقض فى هذه المسألة التى نقض الحكم المطعون فيه بسببها.

٩ - ثبوت الوكالة الاتفاقية أمر موضوعى يتوقف على فهم المحكمة للواقعة متى كان استخلاصها لما استخلصت سائغًا وله سنده من أوراق الدعوى وعلى تقديرها للقرائن التى يستدل بها على أن الوكالة التى كانت قانونية فى الصغر انقلبت إلى وكالة اتفاقية فى الكبر.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدهما أقاما الدعوى رقم.... مدنى كلى جنوب القاهرة على الطاعنين وآخرين بطلب الحكم ببطلان عقد الصلح الموثق فى.... من محكمة جنوب القاهرة الابتدائية فى القضية رقم.... مدنى كلى جنوب القاهرة واعتباره كأن لم يكن ومحو كافة التسجيلات المترتبة عليه واعتبارها عديمة الأثر، وقالا شرحًا لها إن جدهما لأبيهما المرحوم.... المتوفى فى ١٩٧٢/٥/٤ باع لهما فى سنة ١٩٧٠ بموجب عقد بيع نهائى حق الرقبة والمنفعة ٤ط شيوعًا فى المنزل رقم ٩ شارع محمد محمود بباب اللوق واشترط تقديم إيراد مرتب طول الحياة، وأنهما فوجئا ببعض الطاعنين يعتدون على حيازتهما للشقة التى كانا يقيمان فيها مع جدهما، فأقاما دعوى استرداد حيازة فوجئا فيها بتقديم عقد صلح موثق من المحكمة فى الدعوى.... مدنى جنوب القاهرة يتضمن موافقة جدهما بصفته وليًا شرعيًا عليهما على بيع القدر المبيع لهما للطاعنين، وأنه لما كان هذا الصلح باطلاً إذ أبرمه الجد بصفته وليًا شرعيًا عليهما حال أن أولهما كان بالغًا سن الرشد إذ هو من مواليد.... وأن الثانية كانت قاصرًا ولم يستأذن المحكمة الحسبية فى البيع بالنسبة لها، كما أن النيابة لم تخطر بتلك الدعوى ومن ثم فقد أقاما الدعوى بطلباتهما السالفة البيان. وفى ١٩٧٧/٥/٣ قضت المحكمة ببطلان عقد الصلح واعتباره كأن لم يكن. استأنف الطاعنون ذلك الحكم بالاستئناف رقم.... سنة ٩٤ قضائية القاهرة. وبجلسة ١٩٧٨/١١/٦ حكمت المحكمة برفضه وتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الطعن من الطاعنين عدا الأول والثانية. وابدت الرأى برفض الطعن بالنسبة لهما. وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت لنظره جلسة وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابة العامة أن الطاعنين من الثالثة

للسابع لم يقدموا سند توكيل المحامى فى الطعن إلى ما قبل حجز الطعن للحكم.

وحيث إن هذا الدفع سديد، ذلك أن مؤدى نص المادة ٢٥٥ من قانون المرافعات الذى أوجب على الطاعن إيداع سند توكيل المحامى الموكل فى الطعن أنه إذا لم يودع هذا السند إلى ما قبل حجز الطعن للحكم فإن الطعن يكون باطلاً؛ إذ يتعذر على المحكمة الوقوف على ما إذا كان توكيل المحامى يخوله الطعن بالنقض أم لا يخوله ذلك. لما كان ذلك - وكان الطاعنون من الثالثة إلى الأخير لم يودعوا سند توكيل المحامى الموكل فى الطعن، فإن الطعن بالنسبة لهم يكون باطلاً، ولا يقدح فى ذلك أن يكون موضوع الطعن هو بطلان عقد صلح على بيع صادر لهم مع باقى الطاعنين ذلك أن العقديتجزأ بالنسبة للمشترين فيعتبر كل منهم مشتريًا للجزء المبيع الخاص به مستقلاً عن سائرهم، ويتعين الحكم ببطلان الطعن بالنسبة للطاعنين من الثالثة إلى الأخير .

وحيث إن الطعن بالنسبة للطاعنين الأولين استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب الأول من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ومخالفة ما درج عليه قضاء محكمة النقض، وفى بيان ذلك يقولان إن الأحكام الخاصة بتصرفات الأب فى المرسوم بقانون ١١٩ لسنة ١٩٥٢ الخاص بالولاية على المال تسرى على الجد باعتباره أبًا وإن علا ومن ثم يعفى من استئذان المحكمة المختصة إذا ما تصرف جد القاصر فى ماله إذا كان هذا المال قد آل إلى القاصر بطريق التبرع منه وأنهما تمسكا بهذا الدفاع أمام محكمة الاستئناف ولكنها لم ترد عليه مما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن المرسوم بقانون رقم ١١٩ سنة ١٩٥٢ بشأن الولاية على المال فى الفصل الأول منه الخاص بالولاية خص الأب وحده دون الجد بالاستثناء المنصوص عليه فى المادة ١٣ منه والتى تنص على أنه لا تسرى القيود المنصوص عليها فى هذا القانون على ما آل للقاصر من مال بطريق التبرع من أبيه صريحًا كان التبرع أو مستترًا، ولا يلزم الأب بتقديم

حساب عن هذا المال، ولو أراد المشرع مد هذا الحكم على الجد لنص على ذلك صراحة كما نص عليه بالنسبة للأب ولما خص الجد بما نص عليه فى المادة ١٥ منه من أنه «لا يجوز للجد بغير إذن المحكمة التصرف فى مال القاصر ولا الصلح عليه ولا التنازل عن التأمينات أو إضعافها» فجاء نصه فى ذلك صريحًا وواضحًا وشاملاً مال القاصر كله دون استثناء مما لا محل معه لقياس حالة الجد على حالة الأب ولا موجب للرجوع إلى أحكام أخرى تناقض أحكام القانون وتتعارض معها، وإذ يبين من الحكم المطعون فيه أنه رد على دفاع الطاعنين ردًا صريحًا ملتزمًا هذا النظر الصحيح فى القانون، فمن ثم يكون النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب لا يقوم على أساس.

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه، وفى ذلك يقولان إن المستأنفين دفعوا أمام محكمة الاستئناف باعتبار العقد وصية مضافة إلى ما بعد الموت تخضع لأحكام المادة ٩١٧ من القانون المدنى إذ بقيت الحيازة للجد طوال حياته واشترط له مرتبًا مدى الحياة واستيفاء دين البنك العقارى مما يحق للموصى الرجوع فى وصيته ما دام حيًا وهو ما لا يحتاج إلى إذن المحكمة المختصة وإذ اشترط الحكم ذلك الإذن ورتب على ذلك بطلان عقد الصلح، فإنه يكون معيبًا بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه.

وحيث إن هذا النعى غير مقبول، ذلك أنه فضلاً عن أن إعمال حكم المادة ٩١٧ من القانون المدنى لا يكون إلا بعد وفاة المتصرف إذا ما تبين أنه تصرف فى حال حياته لمن ثبت أنه أحد ورثته واحتفظ بأية طريقة كانت بحيازة العين التى تصرف فيها وبحقه فى الانتفاع بها مدى حياته، والثابت أن الجد تصرف فى المال حال حياته ولا يرثه المطعون ضدهما باعتبار أنهما ابنا ابنه وإذ مات فى حياة ابنه الطاعن الأول عم المطعون ضدهما، فإن الطاعنين لم يقدما ما يدل على أنهما قرعا سمع محكمة الاستئناف بهذا الدفاع الذى ذكراه فى نعيهما، ومن المقرر أن الدفاع القانونى الذى لا يتعلق بالنظام العام لا يجوز لغير صاحب المصلحة فيه التمسك به والدفاع القانونى الذى يخالطه واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع لا تجوز إثارته لأول مرة أمام

محكمة النقض، وأن تقديم الطاعنين مستندات إلى هذه المحكمة للتدليل على خطأ الحكم المطعون فيه خالية مما يفيد أنها هى بذاتها كانت مطروحة على محكمة الموضوع يجعلها غير مقبولة. لما كان ذلك - وكان التمسك بالقرينة الواردة بالمادة ٩١٧ من القانون المدنى إنما يكون من صاحب المصلحة وليس لمحكمة الموضوع أن تتصدى له من تلقاء نفسها،-كما أن الدفاع القانونى الذى يخالطه واقع ولم يثبت أنه سبقت إثارته أمام محكمة الاستئناف - إذ خلت المذكرة المقدمة من الطاعنين - تدليلاً على سبق إثارته - مما يفيد أنها هى بذاتها كانت مطروحة على محكمة الاستئناف، فإن النعى بهذا السبب يضحى غير مقبول.

وحيث إن حاصل النعى بالسبب الثالث من أسباب الطعن أن الحكم المطعون فيه خالف المستقر عليه من الأحكام، وفى بيان ذلك يقول الطاعنان إن قضاء هذه المحكمة استقر على أن تمثيل الولى الذى يستمر بعد بلوغ القاصر سن الرشد أثناء نظر الدعوى تنقلب النيابة القانونية بالنسبة له إلى نيابة اتفاقية، إلا أن الحكم المطعون فيه ذهب إلى أن الحكم الصادر بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر من الجد صدر وقت أن كان المطعون ضده الأول بالغًا سن الرشد ومن قبل رفع الدعوى عليه وهذا البلوغ ينهى ولاية الجد عليه فى حين أن التصرف الصادر من الولى كان فى.... وقت أن كان المطعون ضدهما دون البلوغ ورفعت الدعوى على الولى بصفته طبقًا للوارد بالعقد ولم ينبه الولى رافعى الدعوى لهذا البلوغ ولا يتأتى أن يكون بين الجد الذى تصرف للمطعون ضدهما فى عقار أكبر قيمة وبين الطاعنين تواطؤ وهم جميعًا من أسرة واحدة، ومتى انتفى التواطؤ فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف ما درج عليه قضاء النقض.

وحيث إن هذا النعى بدوره غير مقبول، ذلك أنه فضلاً عن أن قضاء النقض مهما استقر لا يقيد المحاكم إلا فى المسألة القانونية بذاتها التى فصل فيها الحكم المطعون فيه فيكون على محكمة الإحالة أن تتبع حكم النقض فى هذه المسألة التى نقض الحكم المطعون فيه بسببها، فضلاً عن ذلك فإن الحكم المطعون فيه قد انتهى بأسباب سائغة ولها سندها من أوراق الدعوى إلى أن تمثيل جد الطاعن الأول له فى عقد الصلح موضوع النزاع كان بعد بلوغه سن

الرشد، لأن الدعوى التى وثق فيها هذا العقد رفعت بعد ذلك ورتب على ذلك أنه لا صحة لما يدعيه الطاعنان من أن الجد كان يمثل الطاعن الأول قبل بلوغه واستمر يمثله بعد ذلك، وهى نتيجة سائغة ومحمولة ولا تخالف ما جرى به قضاء النقض السابق، ولما كان ثبوت الوكالة الاتفاقية أمرًا موضوعيًا يتوقف على فهم المحكمة للواقعة متى كان استخلاصها لما استخلصت سائغًا وله سنده من أوراق الدعوى وعلى تقديرها للقرائن التى يستدل بها على أن الوكالة التى كانت قانونية فى الصغر قد انقلبت وكالة اتفاقية فى الكبر، وكانت المحكمة قد انتهت فى حدود سلطتها وبلا معقب عليها من محكمة النقض إلى إنتفاء ثبوت وكالة الجد عن الطاعن الأول فى عقد الصلح المحكوم ببطلانه. لما كان ذلك — فإن ما يجادل به الطاعنان من أمور أخرى التفتت عنها المحكمة فى نطاق سلطتها المطلقة فى تقدير القرائن، جدل موضوعى لا تجوز إثارته فى النقض والنعى به غير مقبول.

وحيث أنه لما تقدم يتعين القضاء ببطلان الطعن بالنسبة للطاعنين من الثالثة للأخير ورفضه بالنسبة للأولين.

جلسة ٣ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار الدكتور/مصطفى كيرة رئيس المحكمة وعضوية السيد المستشار صلاح عبدالعظيم نائب رئيس المحكمة والسادة: الدكتور احمد حسنى، يحيى الرفاعى وزكى المصرى المستشارين.

(٣٣)

الطعن رقم ٧٠٣ لسنة ٤٢ القضائية :

ضرائب «ضريبة الأرباح التجارية».
شركات. دعوى «رسوم الدعوى».

التزام الشريك المتضامن بالضريبة. سببه. ما يصيبه من ربح. الرسوم المستحقة على الطعن الضريبى وجوب تقديرها باعتبار كل شريك على حده.

تنص الفقرة الأولى من المادة السابعة من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ على أنه «إذا اشتملت الدعوى الواحدة على طلبات متعددة معلومة القيمة. ناشئة عن سند واحد، فيقدر الرسم باعتبار مجموع الطلبات، فإذا كانت ناشئة عن سندات مختلفة قدر الرسم باعتبار كل سند على حده» وإذ كان مقصود الشارع بالسند فى معنى هذه المادة هو السبب أو الأساس القانونى الذى تبنى عليه الدعوى، وكان مؤدى نص الفقرة الثانية من المادة ٣٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ان ضريبة الأرباح التجارية والصناعية لم تفرض على ما تنتجه شركات التضامن من أرباح، إذ لم يعتد هذا القانون بالشخصية الاعتبارية لشركات التضامن فلم يخضعها بهذا الوصف للضريبة كما أَخضع الشركات المساهمة فى المادة ٣١ منه. وإنما فرضت الضريبة على كل شريك شخصيا عن مقدار نصيبه فى الربح، مما مقتضاه أن الشريك فى شركة التضامن يعتبر فى مواجهة مصلحة الضرائب هو الممول وهو المسئول شخصيا عن الضريبة، فإن ما يصيب الشريك من ربح يكون هو

السبب القانونى فى التزامه بالضريبة شأنه فى ذلك شأن الممول الفرد، ومن أجل ذلك حمله القانون عبء تقديم الإقرار عن أرباحه فى الشركة وأوجب توجيه الإجراءات إليه شخصيا وأفرد له سبيل طعنه بحيث تستقل دعواه بسببها عن دعوى الشريك الأخر، مما مقتضاه وجوب تقدير الرسم باعتبار كل شريك على حدة، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأقام قضاءه على تقدير رسم واحد عن طعن الشركاء فى تقديرات المصلحة لأرباحهم تأسيسا على أن طلباتهم تعتبر ناشئة عن عقد الشركة فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن مأمورية ضرائب مصر الجديدة قدرت صافى أرباح المطعون ضده وشريكتيه.... فى الشركة القائمة بينهم عن السنوات من ١٩٥٦ إلى ١٩٦٢، وإذ اعترضوا على تقديرات المأمورية وأحيل الخلاف إلى لجنة الطعن قررت فى ١٩٦٧/٥/١١ تعديل التقدير بالنسبة للمطعون ضده عن نفسه وعدم قبول الاعتراض بالنسبة لشريكتيه لرفعه من غير ذى صفة. طعن الشركاء على هذا القرار بالدعوى رقم.... ضرائب القاهرة طالبين الحكم ببطلانه وتعديل تلك التقديرات. ومحكمة أول درجة حكمت فى ١٩٦٨/١٢/٢٦ برفض الطعن وتأييد القرار المطعون فيه. فطعنوا على هذا الحكم بالاستئناف رقم.... القاهرة ابتغاء الحكم بطلباتهم المشار إليها. وبتاريخ ١٩٧٠/٤/١٥ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وإلغاء الحكم المستأنف وإلغاء قرار اللجنة وقبول الاعتراض المقدم من الشريكتين شكلا وبندب مكتب خبراء وزارة العدل المختص لأداء المهمة المبينة بمنطوق الحكم. ثم حكمت فى ١٩٧١/١٠/٢٠ بوقف الدعوى لمدة ستة أشهر باتفاق الطرفين،وبتاريخ ١٩٧٢/٢/١٧ استصدر

قلم كتاب محكمة استئناف القاهرة أمرًا بتقدير مبلغ ٢٤,٥٠٠ جم باقى الرسوم المستحقة على المستأنفين. عارض المطعون ضده فى هذا الأمر طالبا الحكم بإلغائه. وبجلسة ١٩٧٢/٦/١٩حكمت المحكمة بطلباته. طعنت وزارة العدل فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وعرض الطعن على غرفة الشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن بنى على سبب واحد تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك تقول إن الحكم أقام قضاءه بإلغاء أمر التقدير تأسيسا على أن طلبات المستأنفين ناشئة عن سند واحد هو عقد الشركة القائمة بينهم وأن الرسم يقدر تبعا لذلك وعملا بنص المادة ١/٧ من قانون الرسوم باعتبار مجموع تلك الطلبات، فى حين أن عقد الشركة لم يكن محل نزاع، وأن النزاع هو نزاع ضريبى بحت ينصب على تقديرات مصلحة الضرائب لأرباح الشركاء فى سنوات النزاع ذلك أن الالتزام بالضريبة مصدره القانون وهو التزام يتعدد بتعدد من تتوافر بالنسبة لهم الشروط التى يحددها القانون للخضوع للضريبة، وأن كل شريك فى شركة التضامن - طبقا لنص المادة٢/٣٤من قانون الضرائب يسأل شخصيا عن الضريبة المستحقة عمايصيبه من ربح، فيتعين أن يتعدد الرسم بتعدد الشركاء..

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أن الفقرة الأولى من المادة السابعة من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ نصت على أنه «إذا اشتملت الدعوى الواحدة على طلبات متعددة معلومة القيمة ناشئة من سند واحد فيقدر الرسم بإعتبار مجموع الطلبات فإذا كانت ناشئة عن سندات مختلفة قدر الرسم باعتبار كل سند على حده». وإذا كان مقصود الشارع بالسند فى معنى هذه المادة هو السبب أو الأساس القانونى الذى تبنى عليه الدعوى، وكان مؤدى - نص الفقرة الثانية من المادة ٣٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ أن ضريبة الأرباح التجارية والصناعية لم تفرض على ما تنتجه شركات التضامن من أرباح، إذ لم يعتد هذا القانون بالشخصية الاعتبارية لشركات التضامن فلم يخضعها بهذا الوصف للضريبة كما أخضع الشركات المساهمة فى المادة ٣١ منه، وإنما فرضت الضريبة على كل شريك شخصيا عن مقدار نصيبه فى

الربح، مما مقتضاه أن الشريك فى شركة التضامن يعتبر فى مواجهة مصلحة الضرائب هو الممول وهو المسئول شخصيا عن الضريبة، فإن ما يصيبه الشريك من ربح يكون هو السبب القانونى فى التزامه بالضريبة شأنه فى ذلك شأن الممول الفرد فمن أجل ذلك حمله القانون عبء تقديم الإقرار عن أرباحه فى الشركة وأوجب توجيه الإجراءات إليه شخصيا وأفرد له سبيل طعنه بحيث تستقل دعواه بسببها عن دعوى الشريك الآخر، مما مقتضاه وجوب تقدير الرسم باعتبار كل شريك على حدة. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر، وأقام قضاءه على تقدير رسم واحد عن طعن الشركاء فى تقديرات المصلحة لأرباحهم تأسيسا على أن طلباتهم تعتبر ناشئة عن عقد الشركة، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه.

جلسة ٣ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار الدكتور مصطفى كيرة رئيس المحكمة وعضوية السيد المستشار صلاح عبدالعظيم نائب رئيس المحكمة والسادة الدكتور احمد حسنى. يحيى الرفاعى ومحمد طموم - المستشارين.

(٣٤)

الطعن رقم ٦٢٠ لسنة ٤٩ القضائية. (تجارى)

١ - نقض. «أسباب الطعن: السبب المفتقر للدليل».

عدم تقديم الطاعن الدليل على ما تمسك به من أوجه الطعن فى الميعاد القانونى. نعى لا دليل عليه. غير مقبول

٢ - تأميم «مسئولية الدولة عن ديون الشركة المؤممة». مسئولية. تنفيذ «توزيع حصيلة التنفيذ».

مسئولية الدولة عن سداد التزامات الشركات والمنشات المؤممة. حدودها. قانون ١١٧ لسنة ١٩٦١. تقييم اسهم الشركة المؤممة بصفر مؤداه زيادة خصومها على اصولها. جواز توزيع الاصول بين الدائنين وفقا للقواعد العامة

٣ - نقض «أسباب الطعن: السبب المجهل».

عدم بيان الطاعن مواطن الخطا فى تقرير الخبير وأثره فى قضاء الحكم المطعون فيه. تجهيل للنعى. اثره. عدم قبوله.

---

١ - من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الشارع عد من الإجراءات الجوهرية فى الطعن بطريق النقض ان يناط بالخصوم انفسهم تقديم الدليل على ما يتمسكون به من أوجه الطعن فى المواعيد التى حددها القانون واذ لم تقدم الطاعنة رفق طعنها صورة من الاتفاق المشار إليه بسبب النعى حتى تستطيع المحكمة التحقق من صحة ما تنعاه على الحكم المطعون فيه، فإن النعى يكون عاريا عن دليله وغير مقبول.

٢ - ان القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ الصادر بتأميم بعض الشركات والمنشآت - ومن بينها شركة.... - التى ادمجت بعد ذلك فى الشركة الطاعنة - اذ نص فى مادته الثالثة المعدلة بالقانون رقم ١٤٩ لسنة ١٩٦٢ على ان تتولى اللجان المنصوص عليها فيها تقييم المنشات والشركات غير المتخذه شكل شركات مساهمة وعلى الا تسال الدولة عن التزامات هذه الشركات والمنشات الا فى حدود ما آل إليها من أموالها وحقوقها فى تاريخ التأميم، فقد دل على أن تكون الدولة مسئولة اصلا عن سداد التزامات هذه الشركات والمنشآت فى حدود ما آل اليها على هذا الوجه، وإذ كانت اموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه، وكان جميع الدائنين متساوين الا من كان له منهم حق التقدم وفقا للقانون وكان تقييم اسهم الشركة المؤممة بصفر لا يعنى سوى زيادة خصومها على اصولها وهو ما لا يحول دون اجراء توزيع لهذه الاصول بين الدائنين وفقا للقواعد العامة، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون قد خالف القانون.

٣ - ان الطاعنة اذ لم تبين على وجه الدقة مواطن القصور او مواضع الخطأ فى تقرير الخبير واثره فى الحكم المطعون فيه، فإن النعى يكون مجهلا وغير مقبول ولا يغنى عن ذلك الا حالة المجملة على ما حوته مذكرتها المقدمة لمحكمة الموضوع.

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى اوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر اوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده استصدر أمر الاداء رقم.... كلى القاهرة بالزام الشركة الطاعنة بأن تؤدى له مبلغ ٢٨٢٥ جنيها قيمة ستة سندات اذنية تمثل باقى المستحق له من اتعابه فى مراجعة حسابات وميزانيات شركة.... - التى ادمجت فى الشركة الطاعنة - والتى حددها

الاتفاق الذى تم بينه وبين الحراسة الادارية على الشركة - تظلمت الشركة الطاعنة من هذا الأمر بالتظلم رقم.... مدنى كلى القاهرة، وبتاريخ ١٩٦٩/١٢/١٥ قضت محكمة القاهرة الابتدائية بالغاء أمر الأداء المتظلم منه ورفض الدعوى، استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم.... القاهرة، وبتاريخ ١٩٧٦/١٢/٨ ندبت محكمة الاستئناف خبيرا ثم حكمت بتاريخ ١٩٧٩/٦/٢٧ بالغاء الحكم المستأنف وتأييد أمر الأداء المتظلم منه، طعنت الشركة الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة رأت فيها رفض الطعن، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها..

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة الثابت بالأوراق وبيانا لذلك تقول إن الحكم بنى قضاءه على أن الاتفاق الذى تم بين المطعون ضده وبين الحراسة الادارية باستبدال السندات موضوع النزاع بتلك التى كانت مظهره له من شركة.... على شركة اتوبيس.... يعتبر تجديدا للدين تأسيسا على أن الحراسة الادارية كانت نائبة عن المدين الاصلى وهو نظر غير سليم لأن الحراسة الادارية لا تعتبر نائبة عن المدين الاصلى.

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان الشارع عد من الإجراءات الجوهرية فى الطعن بطريق النقض ان يناط بالخصوم انفسهم تقديم الدليل على ما يتمسكون به من أوجه الطعن فى المواعيد التى حددها القانون وإذ لم تقدم الطاعنة رفق طعنها صورة من الاتفاق المشار اليه بسبب النعى حتى تستطيع المحكمة التحقق من صحة ما تنعاه على الحكم المطعون فيه، فإن النعى يكون عارٍ عن دليله وغير مقبول..

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسببين الثانى والثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وبيانا لذلك تقول إنها تمسكت أمام محكمة الموضوع بأن دين المطعون ضده من الديون العادية التى لا تسأل الطاعنة عنها وفقا للمادة الرابعة من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ الا فى حدود ما آل إليها من أموال الشركة المؤممة، وإذ أسفر التقييم عن عدم وجود زيادة

فى أصول الشركة المؤممة فإن الحكم المطعون فيه إذ ألزم الطاعنة بهذا الدين رغم زيادته عما آل إليها، يكون قد خالف القانون..

وحيث ان هذا النعى مردود، ذلك أن القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ الصادر بتأميم بعض الشركات والمنشآت - ومن بينها شركة.... - التى أدمجت بعد ذلك فى الشركة الطاعنة - إذ نص فى مادته الثالثة المعدلة بالقانون رقم ١٤٩ لسنة ١٩٦٢ على أن تتولى اللجان المنصوص عليها فيها تقييم المنشآت والشركات غير المتخذة شكل شركات مساهمة وعلى الا تسأل الدولة عن التزامات هذه الشركات والمنشآت الا فى حدود ما آل إليها من أموالها وحقوقها فى تاريخ التأميم، فقد دل على أن تكون الدولة مسئولة اصلا عن سداد التزامات هذه الشركات والمنشآت فى حدود ما آل إليها على هذا الوجه، وإذ كانت أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه. وكان جميع الدائنين متساويين إلا من كان له منهم حق التقدم وفقا للقانون وكان تقييم اسهم الشركة المؤممة بصفر لا يعنى سوى زيادة خصومها على اصولها وهو ما لا يحول دون اجراء توزيع لهذه الاصول بين الدائنين وفقا للقواعد العامة، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه لا يكون قد خالف القانون.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب، وبيانا لذلك تقول إنها تقدمت بمذكرة أمام محكمة الاستئناف بجلسة.... تضمنت ملاحظاتها على ما وقع فيه الخبير من اخطاء حسابية، الا أن الحكم المطعون فيه لم يشر إلى هذا الدفاع الجوهرى.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن الطاعنة إذ لم تبين على وجه الدقة مواطن القصور أو مواضع الخطأ فى تقرير الخبير وأثره فى الحكم المطعون فيه فإن النعى يكون مجهلا وغير مقبول، ولا يغنى عن ذلك الإحالة المجملة على ما حوته مذكرتها المقدمة لمحكمة الموضوع.

وحيث إنه لما سلف يتعين رفض الطعن.

جلسة ٤ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عبدالعزيز عبدالعاطى اسماعيل نائب رئيس المحكمة وعضوية السيد المستشار يحيى العمورى نائب رئيس المحكمة والسادة· أحمد ضياء عبدالرازق، سعد بدر وجرجس اسحق المستشارين.

(٣٥)

الطعن رقم ٨٩٧ لسنة ٤٩ القضائية

عقد «تفسير العقد».

الأصل الا ينفرد بفسخ العقد احد العاقدين دون رضاء المتعاقد الآخر. التقايل عن العقد. جواز ان يكون الاتفاق عليه صراحة او ضمنًا.

من المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أنه ولئن كان الأصل فى العقود أن تكون لازمة بمعنى عدم إمكان انفراد أحد العاقدين بفسخ العقد دون رضاء المتعاقد الآخر، إلا أنه ليس ثمة ما يمنع من الاتفاق بينهما على فسخ العقد والتقايل عنه، وكما قد يتم ذلك بإيجاب وقبول صريحين يصح أن يكون ضمنيًا، وبحسب محكمة الموضوع إن هى قالت بالتقايل الضمنى أن تورد من الوقائع والظروف ما اعتبرته كاشفًا عن إرادتى طرفى العقد فى هذا الصدد وأن تبين كيف تلاقت هاتان الإرادتان على حل العقد، ولا معقب على محكمة الموضوع إن هى ناقشت فى حدود سلطتها التقديرية دعوى الفسخ ورأت بناء على أسباب سائغة رفضها أو قبولها.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى.... مدنى كلى بورسعيد بطلب الحكم بفسخ عقد البيع المؤرخ ٦٤/٨/٧ الصادر منه إلى الطاعن عن حصة قدرها ١٢ط على الشيوع فى كامل أرض وبناء العقار الموضح الحدود والمعالم بالصحيفة، ثم أقام الطاعن الدعوى.... مدنى كلى بورسعيد ضد المطعون ضده بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع المذكور، كما أقام.... الدعوى رقم.... مدنى كلى بورسعيد ضد الطاعن والمطعون ضده بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقدى البيع المؤرخين ٩٦٤/٨/٧، ٩٧٤/٩/٩ الصادرين له من الطاعن عن ذات الحصة المبيعة له عن المطعون ضده والسالفة البيان، ثم أقام ضده الطاعن الدعوى رقم.... مدنى كلى بورسعيد بطلب الحكم باعتبار العقد المؤرخ ١٩٧٤/٩/٩ مفسوخًا من تاريخ ١٩٧٥/٣/٨ لتحقق الشرط الفاسخ وكذلك أقام.... الدعوى رقم.... مدنى كلى بورسعيد ضد الطاعن والمطعون ضده بطلب الحكم على الأول فى مواجهة الثانى بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٧٦/٢/٢٩ الصادر له من الطاعن عن ذات الحصة محل النزاع، ثم أقام ضده الطاعن الدعوى رقم.... مدنى كلى بورسعيد بطلب الحكم باعتبار العقد المذكور مفسوخًا، قررت محكمة الدرجة ضم هذه الدعاوى جمعيًا وقضت فيها على الوجه الآتى:

أولًا: فى الدعوى - الأولى - برفضها.

ثانيًا: فى الدعوى - الثانية - بصحة ونفاذ العقد المؤرخ ٦٤/٨/٧.

وثالثًا: فى الدعوى - الثالثة - بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ٧٤/٩/٩.

رابعًا: فى الدعوى - الرابعة - . برفضها.

خامسًا: فى الدعوى - الخامسة - بعدم قبولها.

سادسًا: فى الدعوى - الأخيرة - برفضها.

استأنف.... هذا الحكم بالاستئناف رقم... طالبًا إلغاءه فيما قضى به ضده فى الدعوى رقم... والحكم له بطلباته فيها كما استأنفه المطعون ضده بالاستئناف رقم.... قضائية بطلب إلغاءه فيما قضى به ضده فى الدعاوى

الثلاث الأول والحكم له بطلباته فى الدعوى الأولى وكذلك استأنفه الطاعن بالاستئناف رقم... طالبًا إلغاءه فيما قضى به فى الدعويين الثالثة والرابعة وبعد أن ضمت محكمة الاستئناف هذه الاستئنافات قضت فيها بتاريخ ٧٩/٢/١٤ بما يلى:

أولاً: فى موضوع الاستئناف الأول برفضه.

ثانيًا: وفى موضوع الاستئناف الثانى:

(أ) بإلغاء الحكم - الصادر فى الدعوى الأولى - وباعتبار عقد ٦٤/٨/٧ مفسوخًا.

(ب) بإلغاء الحكم - الصادر فى الدعويين الثانية والثالثة - وبعدم قبول الدعوى.

ثالثًا: وفى موضوع الاستئناف الثالث:

(أ) بإلغاء الحكم - الصادر فى الدعوى الثالثة - وبعدم قبول الدعوى.

(ب) برفض الدعوى الرابعة.

طعن الطاعن على هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن. عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى بهما الطاعن على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال ومخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم أقام قضاءه على ما استخلصه من أقوال الطاعن من أنه أبلغ المطعون ضده بعدم رغبته فى شراء أرض النزاع وطالبه بالبحث عن مشتر آخر، بأنها تتضمن فسخًا للعقد المؤرخ ٦٤/٨/٧ صادفه قبول ضمنى من المطعون ضده وهو استخلاص غير سائغ إذ أن هذا التكليف ليس إلا تفويضًا له بالبحث عن مشتر وهو لا ينطوى على فسخ للعقد، كما اعتمد الحكم على أن الطاعن وقد استرد بعض الثمن المدفوع بموجب إيصالات فإنه يفصح عن الاتفاق على فسخ العقد، فى حين أن الإيصالات المقدمة لا تتعلق بموضوع النزاع إذ أن إيصال ٩٦٦/٩/٦ يفيد استلام الطاعن لمبلغ ١٠٥٠ جنيه مع

أن الثمن المدفوع فى العقد هو ٦٠٦,٤٧٠ جنيه كما أودع مبلغ ٧٠٠ جنيه خزانة المحكمة، ومن ثم فإن الحكم إذ خلص إلى تكييف الطلبات فى الدعوى بانها إثبات تقايل أو تفاسخ للعقد حالة أن التقايل تم بإتفاق الطرفين على إلغاء العقد يعقبه إنشاء عقد آخر - واستخلص الحكم من ذلك أن هذه المبالغ نتيجة للفسخ، فإنه يكون معيبًا بالفساد فى الاستدلال، هذا إلى أنه لما كان من المتعيّن على الدائن أن يعذر المدين قبل المطالبة بالفسخ حتى يكون للمدين الخيار بين فسخ العقد أو تنفيذه، وإذ كان الثابت أن الطاعن قد تمسك بالعقد قبل رفع دعوى الفسخ وقام بإيداع باقى الثمن خزانة المحكمة وكان العقد لا يتضمن شرطًا فاسخًا صريحًا، فإن ما انتهى إليه الحكم رغم ذلك من القضاء بالفسخ يكون مشوبًا بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، إذ من المقرر على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه وإن كان الأصل فى العقود أن تكون لازمة بمعنى عدم إمكان انفراد أحد العاقدين بفسخ العقد دون رضاء المتعاقد الآخر، إلا أنه ليس ثمة ما يمنع من الاتفاق بينهما على فسخ العقد والتقايل عنه، وكما قد يتم ذلك بإيجاب وقبول صريحين يصح أن يكون ضمنيًا، وبحسب محكمة الموضوع إن هى قالت بالتقايل الضمنى أن تورد من الوقائع والظروف ما اعتبرته كاشفًا عن إرادتى طرفى القعد فى هذا الصدد وأن تتبين كيف تلاقت هاتان الإرادتان على حل العقد، ولا معقب على محكمة الموضوع إن هى ناقشت فى حدود سلطتها التقديرية دعوى الفسخ ورأت بناء على أسباب سائغة رفضها أو قبولها، لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم أنه أسس قضاءه بفسخ العقد على ما أقربه الطاعن فى استجوابه أمام محكمة الدرجة الأولى بجلسة.... من أنه طلب من المطعون ضده البحث عن مشتر آخر لعدم رغبته فى الشراء بسبب عدم إمكان قسمة أرض النزاع أو تسجيلها مما يعتبر إيجابًا منه بفسخ العقد العرفى المؤرخ ٩٦٤/٨/٧ وقد صادفه قبول ضمنى من المطعون ضده والمستفاد من قيامه برد ما دفعه له الطاعن من الثمن وذكر فى الإيصالات المحررة عن بعضها بإنها من أصل المبلغ الموجود طرفه والخاصة بقطعة الأرض، ولم يذهب المطعون ضده فى دفاعه إلى أنها خاصة بأرض أخرى، وهو من الحكم - استخلاص سائغ ويؤدى إلى النتيجة التى انتهى

إليها فى هذا الخصوص، ولا ينال من ذلك ما ذهب إليه الطاعن فى نعيه من أن هذه الإيصالات غير خاصة بأرض النزاع، إذ البين من الأوراق أنه لم يتمسك بهذا الدفاع أمام محكمة الموضوع كما لم يقدم الدليل على سبق ابدائه لديها مما لا يجوز معه إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض، كما لا يغير من ذلك أيضًا ما أثاره الطاعن من أنه تمسك بتنفيذ العقد على النحو الوارد بإنذاره المرسل إلى المطعون ضده، إذ أن ذلك من جانبه لا يعدو أن يكون إيجابًا جديدًا لم يصادفه قبول من المطعون ضده بعد أن تم التفاسخ عن العقد قبل إرسال الإنذار، لما كان ما تقدم، فإن الحكم المطعون فيه وقد خلص إلى إثبات حصول التفاسخ عن عقد البيع موضوع النزاع، وأنه لا تبقى من بعد ثمة ضرورة لاعذار المدين ما دام قد أعلن من جانبه اعتبار العقد مفسوخًا من جهته وبأنه لا يريد بالتالى القيام بالتزامه، فإن الحكم يكون بذلك قد التزم صحيح القانون، ويكون النعى عليه بهذين السببين على غير أساس.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٤ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عبدالعزيز عبدالعاطى اسماعيل نائب رئيس المحكمة وعضوية السيد المستشار يحيى العمورى نائب رئيس المحكمة والسادة محمد المرسى فتح الله، سعد بدر وجرجس اسحق - المستشارين.

(٣٦)

الطعنان رقما ١٤٥٩ و١٤٦٥ لسنة ٤٨ القضائية

١ - حراسة «الحراسة العامة». اختصاص. دفوع. نقض.

اختصاص محكمة القيم بنظر المنازعات المتعلقة بالحراسات التى فرضت قبل العمل بالقانون ٣٤ لسنة ١٩٧١. وجوب إحالة هذه المنازعات إلى محكمة القيم ما لم يكن قد قفل باب المرافعة فيها. م ٦ قانون ١٤١ لسنة ١٩٨١. الطعن بالنقض فى حكم نهائى صدر قبل العمل بالقانون المذكور. اختصاص محكمة النقض بنظره علة ذلك.

٢ - قرار ادارى. اختصاص «الاختصاص الولائى».

القرار الادارى. ماهيته. اختصاص محكمة القضاء الادارى دون سواها بتفسيره. م ١٠ قانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بتنظيم مجلس الدولة. للمحاكم المدنية اعطاء القرارات الادارية وصفها القانونى توصلا لتحديد اختصاصها للفصل فى النزاع المطروح عليها.

٣ - عقد «تكييف العقد».

تكييف ادارة الأموال التى آلت للدولة لعقد الهبة على انها وصية. إعتباره منازعة فى الملكية من جانب الجهة الادارية بشأن تكييف عقد يخضع لاحكام القانون المدنى وتغدو مجرد عقبة مادية تخرجة عن نطاق القرارات الادارية. اختصاص المحاكم ذات الولاية العامة بنظر المنازعات الناشئة عن هذا القرار.

٤ - حراسة. «الحراسة الادارية». دعوى «قبول الدعوى».

وجوب تقدم دائنى الشخص الذى فرضت الحراسة على امواله و آلت إلى الدولة بطلب دينهم إلى مدير عام ادارة الأموال والممتلكات التى آلت إلى الدولة قبل الالتجاء إلى القضاء. مخالفة ذلك. اثره.

عدم سماع الدعوى. لكل ذى مصلحة التمسك بعدم سماعها وللمحكمة ان تقضى به من تلقاء نفسها. قانون ١٩٦٤/١٥٠.

٥ - عقد «تفسير العقد». محكمة الموضوع.

سلطة محكمة الموضوع فى تفسير صيغ العقود والشروط المختلفة عليها بما تراه او فى بمقصود العاقدين لا سلطان لمحكمة النقض عليها متى كانت تلك الصيغ والشروط تحتمل المعنى الذى حصلته.

٦ - عقد «تكييف العقد». هبة.

تكييف العقد. العبرة فيه بحقيقة ما عناه المتعاقدان عدم التقيد بتكييف المتعاقدين. الهبة احتفاظ الواهب بحقه فى الانتفاع بالمال الموهوب مدى الحياة. لا يؤدى حتما إلى اعتبار العقد وصية ولا يتعارض مع تنجيز التصرف م ٤٨٦ مدنى.

---

١ - لما كانت المادة السادسة من القانون ١٤١ سنة ١٩٨١ بشأن تصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسات قد جعلت محكمة القيم مختصة دون غيرها بنظر المنازعات المتعلقة بتحديد الأموال وقيمة التعويضات والمنازعات الأخرى المتعلقة بالحراسات التى فرضت قبل العمل بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب أو المترتبة عليها وأوجبت إحالة جميع القضايا المطروحة على المحاكم الأخرى إليها ما لم يكن قد قفل فيها باب المرافعة ودون أن ينص صراحة على استثناء الطعون المطروحة على محكمة النقض من ذلك إلا أن البين من النص سالف الذكر أن المنازعات التى عمد المشرع احالتها إلى محكمة القيم هى تلك المنازعات الموضوعية التى تدور حول تقرير الحق أو نفيه أما الطعن بالنقض فهو طريق طعن غير عادى لا يؤدى إلى طرح نفس موضوع المنازعة التى كانت مردده بين الطرفين أمام محكمة الموضوع وإنما إلى طرح خصومة أخرى تدور حول صحة تطبيق القانون على الوقائع التى أكدها الحكم المطعون فيه وفى أحوال مبينة بيان حصر، فخصومة الطعن بالنقض لها ذاتية خاصة تختلف عن الخصومات التى تنظرها محكمة الموضوع لأنها لا تهدف كقاعدة عامة إلى تقرير حق أو نفيه أو إلى احلال حكم جديد محل الحكم المطعون فيه، بل يقتصر الأمر فيها على بحث توافق هذا الحكم مع التطبيق الصحيح للقانون ومعالجة ما يكون قد شابه من عيوب قانونية. هذا إلى أنه وقد استثنى المشرع

فى المادة السادسة من القانون من الإحالة إلى محكمة القيم الدعاوى التى قفل فيها باب المرافعة قبل العمل به فإن هذا الاستثناء ينسحب ومن باب أولى إلى الدعاوى التى تم الفصل فيها بحكم نهائى نافذ وأن طعن فيه بطريق النقض إذ ليس من شأن هذا الطعن أن يمس بقوة ذلك الحكم أو يوقف تنفيذه، ولا يصح القول بأن المشرع وقد ناط بمحكمة القيم الفصل فى كافة المنازعات المتعلقة بالحراسة بقصد تصفية الأوضاع الناشئة عنها قد قصد أن ينال ما سبق صدوره من أحكام ولو كانت نهائية بما يخول تلك المحكمة نظر الموضوع من جديد إذا أحيل إليها الطعن بحالته من محكمة القيم ذلك أن النزاع الموضوعى وعلى ما سلف بيانه يخرج عن نطاق الطعن بالنقض، فضلا عن أنه طالما أن المشرع لم ينص صراحه على اسقاط هذه الأحكام فإنها لا تسقط بطريق الاستنتاج لما يترتب على اسقاطها من المساس بالحقوق المكتسبة للخصوم وأن مجرد الطعن بالنقض فى هذه الأحكام لا ينال من قوتها ولا يترتب عليه اعادة طرح النزاع على محكمة النقض وإنما تظل هذه الأحكام محتفظة بحجيتها التى تعلو على اعتبارات النظام العام وهى حجية لا تسقط إلا بنقض الحكم إذ فى هذه الحالة فقط تسقط عن الحكم النهائى حصانته، ولما تقدم فإن الاختصاص بطعون النقض المقامة عن أحكام صادرة من المحاكم العادية فى منازعات متعلقة بالحراسات يظل منعقدا لمحكمة النقض وحدها.

٢ - القانون - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لم يعرف القرارات الادارية ولم يبين الخصائص التى تميزها والتى يهتدى بها فى القول بتوافر الشروط اللازمة لها ولحصانتها من تعرض السلطة القضائية العادية لها بتعطيل أو تأويل فوظيفة المحاكم المدنية أن تعطى هذه القرارات وصفها القانونى على هدى حكمة التشريع ومبدأ الفصل بين السلطات وحماية الأفراد وحقوقهم توصلا إلى تحديد اختصاصها للفصل فى النزاع المطروح عليها.

٣ - إذ كان ادعاء الطاعنين فى الطعنين أن التصرف الصادر من... إلى المطعون ضدها الأولى هو وصية وليس هبة كما تدعى الأخيرة، هو فى حقيقته منازعة تتعلق بالتكييف القانونى لهذا التصرف وهو ما تختص المحاكم العادية بالفصل فيه ولا ينال من ذلك صدور قرارين من مدير ادارة الأموال

التى آلت إلى الدولة فى ١٩٦٦/٤/٦ و٢٧/١٠/١٩٦٨ باعتبار العقد وصية إذ لا يعدو ذلك منه أن يكون منازعة فى الملكية من جانب الجهة الادارية بتكييف عقد يخضع لاحكام القانون المدنى ويغدو مجرد عقبة مادية فى سبيل استفادة ذوى الشأن من مراكزهم القانونية المشروعة وهو ما يخرجها من عداد القرارات الادارية ويجردها من الحصانة المقررة لها ويخضعها لاختصاص المحاكم ذات الولاية العامة بنظر كافة المنازعات دون القضاء الادارى.

٤ - لا يجوز - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لدائن الشخص الذى فرضت الحراسة على أمواله وآلت إلى الدولة بمقتضى القانون ١٥٠ سنة ١٩٦٤ أن يلجأ إلى القضاء بطلب دينه قبل عرضه على المدير العام لادارة الأموال والممتلكات التى آلت إلى الدولة ليصدر قراره بشأنه وإلا كانت الدعوى غير مسموعه ولكل ذى مصلحة أن يتمسك بعدم سماعها وللمحكمة أن تقضى بذلك من تلقاء نفسها.

٥ - من المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة فى تفسير صيغ العقود والشروط المختلف عليها بما تراه أوفى بمقصود العاقدين وفى استخلاص ما يمكن استخلاصه منها ولا سلطان لمحكمة النقض عليها مادامت تلك الصيغ والشروط تحتمل المعنى الذى حصلته.

٦ - العبرة فى تكييف العقود يكون بحقيقه ما عناه العاقدان منها دون التقيد بتكييف العاقدين لها، ولئن كانت الهبة كعقد يجوزان تستر وصية إلا أن احتفاظ الواهب بحقه فى الانتفاع بالمال الموهوب مدى حياته لا يتحتم معه وجوب اعتبار العقد وصية ولا يتعارض مع تنجيز التصرف، ولما كان من المقرر فى المادة ٤٨٦ من القانون المدنى أن «الهبة عقد يتصرف به الواهب فى مال دون عوض ويجوز للواهب دون أن يتجرد عن نيه التبرع أن يفرض على الموهوب له القيام بالتزام معين» ومن ثم تكون الهبة عقدا لابد فيه من ايجاب وقبول متطابقين ولا تنعقد بارادة الواهب المنفردة كما فى الوصية وهى تصرف منجز ولا يجوز فيها أرجاء نقل ملكية المال الموهوب إلى ما بعد موته إلا أن ذلك لا يمنع الواهب من أن ينقل ملكية المال فى الحال ويرجىء التسليم إلى مابعد الموت، وليس ثمة ما يمنع الواهب مادام لم يتجرد من نية التبرع أن يفرض

على الموهوب له القيام بالتزام معين سواء كان هذا الالتزام لمصلحة الواهب أو لمصلحة الموهوب له أو لمصلحة الغير دون أن يمنع ذلك كله من كون العقد هبة بمقدار الفرق بين العين الموهوبة والعوض.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعنين – تتحصل فى أن.... المطعون ضدها فى الطعنين أقامت الدعويين رقمى.... مدنى كلي جيزة على كل من السيد رئيس الوزراء بصفته والسيد وزير المالية بصفته الرئيس الأعلى على جهاز تصفية الحراسات والسيد رئيس جهاز تصفية الحراسات والسيد مدير ادارة الأموال التى آلت إلى الدولة (الطاعنون فى الطعن ١٤٦٥ سنة ٤٨ قضائية) والسيد وزير العدل بصفته الرئيس الأعلى لمصلحة الشهر العقارى وشركة مصر للتأمين (الطاعنة فى الطعن رقم ١٤٥٩ سنة ٤٨ قضائية والمطعون ضدها فى الطعن رقم ١٤٦٥ سنة ٤٨ قضائية) بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد الهبة الرسمى الموثق فى ١٩٥٥/٢/٩ والمسجل برقم ٨٩٩ فى ١٩٥٥/٣/١٤ وتثبيت ملكيتها للعقارين المبينين بصحيفة الدعويين وتسليمها إليها وبابطال التصرفات الصادرة من المدعى عليهم الأربعة الأول ببيع هذين العقارين والزام المدعى عليهم عدا الخامس (السيد وزير العدل) بأن يدفعوا لها ريع العقارين والفوائد القانونية اعتبارا من ١٩٦٦/٧/٨ وقالت بيانا للدعويين إن السيد/... وهب إليها كامل أرض وبناء العقارين المبينين بصحيفة الدعوى بموجب عقد هبة رسمى موثق فى ٥٥/٢/٩ وتم قبولها للهبة وسجل العقد برقم ٨٩٩ سنة ٥٥ الجيزة، وقد نص فى العقد على التزامها.... بدفع قيمة الدين المضمون برهن تأمينى على أحد العقارين (العقار رقم ٤) وقدره (٥٨٤٤ جنيه) فضلا عن دفع مبلغ ٢٠٠٠ جنيه إلى الواهب الذى احتفظ بحق الانتفاع طوال حياته وباقى حق الانتفاع تلتزم بدفع مبلغ ١٦ جنيه شهريا لـ.... طوال حياتها وقد اوفت فعلا بجميع التزاماتها ثم خضع الواهب لتدابير الحراسة طبقا للأمر رقم ١٤٠

سنة ٦١ وعلى أثر صدور القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ قامت ادارة التعويضات والتصفية بتقدير المركز المالى للخاضع وانتهت فى مذكرتها المؤرخة ١٠/٧ إلى أن كل ما للواهب هو حق الانتفاع الذى قدرته بمبلغ ٣٢٠ مليم ١٤٨٨, جنيه للعقار رقم ٢ ومبلغ ٢٨٢٩ جنيه للعقار رقم ٤، وبعد وفاة الواهب فى سنة ١٩٦٦ طلبت هى من الحراسة تسليمها عقود العقار الخاصة بالعقارين فأجابت بعدم اعتدادها بعقد الهبة وبأنها شرعت فى بيع العقارين إلى شركة مصر للتأمين (المدعى عليها السادسة). قضت محكمة الدرجة الأولى برفض الدعويين - استأنفت الطائفة الاسرائيلية هذا الحكم بالاستئناف رقم.... قضائية القاهرة. وبتاريخ ٧٨/٥/٣٠ قضت محكمة الاستئناف بالغاء الحكم المستأنف وبصحة ونفاذ عقد الهبة نظير العوض والتكاليف المبينة بالعقد وتثبيت ملكية المستأنفة للعقارين مع التسليم وبعدم نفاذ تصرفات المستأنف عليه الرابع (الطاعن الرابع فى الطعن رقم ١٤٦٥ سنة ٤٨ قضائية) إلى المستأنف عليها السادسة (الطاعنة فى الطعن رقم ١٤٥٩ سنة ٤٨ قضائية) فى مواجهة المستأنفة وقبل الفصل فى موضوع طلب الريع بندب مكتب الخبراء لاداء المهمة المبينة بالمنطوق. طعنت شركة مصر للتأمين فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ١٤٥٩ سنة ٤٨ قضائية، كما طعن كل من المستأنف عليهم الأربعة الأول بنفس الطريق وقيد طعنهم برقم ١٤٦٥ سنة ٤٨ قضائية وقدمت النيابة فى كل منهما مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وإذ عرض الطعنان على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظرهما وفيها قضت المحكمة بضم الطعن الثانى للأول والتزمت النيابة رأيها، ودفع الحاضر عن شركة مصر للتأمين باحالة الطعنين إلى محكمة القيم وطلبت المطعون ضدها الأولى فى الطعنين رفض الدفع.

وحيث ان مبنى الدفع بالإحالة أن القانون رقم ١٤١ سنة ١٩٨١ نص فى مادته السادسة على أن تختص محكمة القيم المنصوص عليها بالقانون رقم ٩٥ سنة ١٩٨٠ دون غيرها بنظر المنازعات المتعلقة بتحديد الأموال وقيمة التعويضات وكذا المنازعات الأخرى المتعلقة بالحراسات، وأوجب على المحاكم بجميع درجاتها احالة هذه القضايا إلى محكمة القيم، وأن هذا النص قد ورد بصيغه عامة ومطلقة بحيث يشمل جميع المنازعات بما فى ذلك الطعون

المعروضة على محكمة النقض.

وحيث إن هذا الدفع غير سديد، ذلك أنه وإن كانت المادة السادسة من القانون ١٤١ سنة ١٩٨١ بشأن تصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسات قد جعلت محكمة القيم مختصة دون غيرها بنظر المنازعات المتعلقة بتحديد الأموال وقيمة التعويضات والمنازعات الأخرى المتعلقة بالحراسات التى فرضت قبل العمل بالقانون رقم ٣٤ سنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب أو المترتبة عليها وأوجبت إحالة جميع القضايا المطروحة على المحاكم الأخرى إليها ما لم يكن قد قفل فيها باب المرافعة ودون أن ينص صراحة على استثناء الطعون المطروحة على محكمة النقض من ذلك إلا أن البين من النص سالف الذكر أن المنازعات التى عمد المشرع احالتها إلى محكمة القيم هى تلك المنازعات الموضوعية التى تدور حول تقرير الحق أونفيه أما الطعن بالنقض فهو طريق طعن غير عادى لا يؤدى إلى طرح نفس موضوع المنازعة التى كانت مرددة بين الطرفين أمام محكمة الموضوع إنما إلى طرح خصومة أخرى تدور حول صحة تطبيق القانون على الوقائع التى أكدها الحكم المطعون فيه وفى أحوال مبينة بيان حصر؛ فخصومة الطعن بالنقض لها ذاتية خاصة تختلف عن الخصومات التى تنظرها محكمة الموضوع لأنها لا تهدف كقاعدة عامة إلى تقرير حق أو نفيه أو إلى احلال حكم جديد محل الحكم المطعون فيه بل يقتصر الأمر فيها على بحث توافق هذا الحكم مع التطبيق الصحيح للقانون ومعالجة ما يكون قد شابه من عيوب قانونية. هذا إلى أنه وقد استثنى المشرع فى المادة السادسة من القانون من الاحالة إلى محكمة القيم الدعاوى التى قفل فيها باب المرافعة قبل العمل به فإن هذا الاستثناء ينسحب ومن باب أولى إلى الدعاوى التى تم الفصل فيها بحكم نهائى نافذ وإن طعن فيه بطريق النقض إذ ليس من شأن هذا الطعن أن يمس بقوة ذلك الحكم أو يوقف تنفيذه، ولا يصح القول بأن المشرع وقد ناط بمحكمة القيم الفصل فى كافة المنازعات المتعلقة بالحراسة وتصفية الأوضاع الناشئة عنها قد قصد أن ينال مما سبق صدوره من أحكام ولو كانت نهائية بما يخول تلك المحكمة نظر الموضوع من جديد إذا احيل إليها الطعن بحالته من محكمة النقض ذلك أن النزاع الموضوعى وعلى ما سلف بيانه يخرج عن

نطاق الطعن بالنقض، فضلا عن أنه طالما أن المشرع لم ينص صراحة على اسقاط هذه الأحكام فإنها لا تسقط بطريق الاستنتاج لما يترتب على اسقاطها من المساس بالحقوق المكتسبة للخصوم وإن مجرد الطعن بالنقض فى هذه الأحكام لا ينال من قوتها ولا يترتب عليه اعادة طرح النزاع على محكمة النقض وإنما تظل هذه الأحكام محتفظة بحجيتها التى تعلو على اعتبارات النظام العام وهى حجية لا تسقط إلا بنقض الحكم إذ فى هذه الحالة فقط تسقط عن الحكم النهائى حصانته ولما تقدم فإن الاختصاص بطعون النقض المقامة عن أحكام صادرة من المحاكم العادية فى منازعات متعلقة بالحراسات يظل منعقدا لمحكمة النقض وحدها ويكون الدفع بالاحالة على غير أساس متعين الرفض.

وحيث إن الطعنين استوفيا أوضاعهما الشكلية.

وحيث إن الطعن رقم ١٤٦٥ سنة ٤٨ قضائية اقيم على سبب واحد هو ذات السبب الأول من أسباب الطعن رقم ١٤٥٩ سنة ٤٨ قضائية - ينعى به الطاعنون فى الطعنين على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله، وفى بيان ذلك يقولون إن اختصاص المحكمة ولائيا بنظر النزاع يعد مطروحا دائمًا على المحكمة وتقضى فيه من تلقاء نفسها، وإنه يجوز الدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض متى كانت عناصره مطروحة على محكمة الموضوع، وإن الحارس العام وهو نفسه مدير ادارة الأموال التى آلت إلى الدولة - طبقا لامر رئيس الوزراء رقم ١٧٧ لسنة ١٩٦٤ - قد اصدر قرارين احدهما بتاريخ ١٩٦٦/٤/٦ والاخر فى ١٩٦٨/١٠/٢٧ بعدم الإعتداد بعقد الهبة الصادر من الخاضع للحراسة.... للطائفة الإسرائيلية وبالموافقة على قرار لجنة تحقيق الديون رقم ٧٩١٦ فى ١٩٦٨/١٠/٢٢ باعتبار هذا العقد وصية مضافة إلى ما بعد الموت ومن ثم تؤول ملكية العقارين إلى الدولة مع قبول دين الطائفة بالحدود التى أوردها، وهما قراران إداريان اصدرهما الحارس العام ومدير ادارة الأموال - باعتباره ممثلا للسلطة العامة القائمة على تنفيذ اجراءات الحراسة وينعقد الاختصاص بالغائهما للقضاء الادارى وحده ولا يكون للمحاكم العادية أن تؤولهما أو توقف تنفيذهما طبقا للمادة ١٧ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ سنة ١٩٧٢ كما أن الحارس العام

يختص بداءة بتحقيق ما يطالب به الغير قبل الأشخاص الذين رفعت عن أموالهم الحراسة طبقا للفقرة الرابعة من المادة الأولى من القانون رقم ١٥٠ سنة ٦٤ وقبل الالتجاء إلى القضاء الذى لا يكون إلا طعنا فى قراره الذى يصدر فى شأن تلك الطلبات وإلا تعين الحكم بعدم سماعها أو عدم قبولها، وإذ أقامت الطائفة المطعون ضدها الدعوى سنة ٦٧ قبل صدور قرار مدير ادارة الأموال التى آلت إلى الدولة - بالموافقة على قرار لجنة تحقيق الديون فى ٦٨/١٠/٢٧ بما كان يتعين معه على محكمة الموضوع أن تقضى بعدم سماعها، وإذ خالف الحكم المطعون فيه قواعد الاختصاص الولائى المتعلق بالنظام العام بقضائه فى الدعوى التى تخرج اصلا عن نطاق ولايته وتعرضه لموضوعها رغم كونها غير مقبوله يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله.

وحيث إن النعى بهذا السبب فى شقه الأول غير سديد ذلك أنه ولئن كان القرار الادارى هو افصاح جهة الادارة فى الشكل الذى يتطلبه القانون عن ارادتها الملزمة بمالها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد احداث أثر قانونى معين يكون ممكنا وجائزا ابتغاء مصلحة عامة، ويمتنع على المحاكم المدنية بنص المادة ١٧ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ سنة ٧٢ - السارى على واقعة الدعوى أن تتعرض لتفسير الأمر الادارى أو تأويله بل تختص بذلك محكمة القضاء الادارى دون سواها عملا بالمادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ سنة ٧٢ بتنظيم مجلس الدولة، إلا أنه لما كان القانون - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لم يعرف القرارات الادارية ولم يبين الخصائص التى تميزها والتى يهتدى بها فى القول بتوافر الشروط اللازمة لها ولحصانتها من تعرض السلطة القضائية العادية لها بتعطيل أو تأويل فإن وظيفة المحاكم المدنية أن تعطى هذا القرار وصفها القانونى على هدى حكمة التشريع ومبدأ الفصل بين السلطات وحماية الأفراد وحقوقهم توصلا إلى تحديد اختصاصها للفصل فى النزاع المطروح عليها وكان ادعاء الطاعنين فى الطعنين أن التصرف الصادر من (....) إلى المطعون ضدها الأولى هو وصية وليس هبة كما تدعى الأخيرة هو فى حقيقته منازعة تتعلق بالتكييف القانونى لمبدأ التصرف وهو ما تختص المحاكم العادية بالفصل فيه ولا ينال

من ذلك صدور قرارين من مدير ادارة الأموال التى آلت إلى الدولة فى ١٩٦٦/٤/٦، ٢٧/١٠/٦٨ باعتبار العقد وصية إذ لا يعدو ذلك منه أن يكون منازعة فى الملكية من جانب الجهة الادارية بتكييف عقد يخضع لأحكام القانون المدنى ويغدو مجرد عقبة مادية فى سبيل استفادة ذوى الشأن من مراكزهم القانونية المشروعة وهو ما يخرجها من عداد القرارات الادارية ويجردها من الحصانة المقررة لها ويخضعها لاختصاص المحاكم ذات الولاية العامة بنظر كافة المنازعات دون القضاء الادارى. والنعى فى شقه الثانى فى غير محله ذلك أنه ولئن كان - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يجوز لذلك الشخص الذى فرضت الحراسة على أمواله وآلت إلى الدولة بمقتضى القانون ١٥٠ سنة ٦٤ أن يلجأ إلى القضاء بطلب دينه قبل عرضه على المدير العام لادارة الأموال والممتلكات التى آلت إلى الدولة ليصدر قراره بشأنه وإلا كانت الدعوى غير مسموعة ولكل ذى مصلحة أن يتمسك بعدم سماعها وللمحكمة أن تقضى بذلك من تلقاء نفسها إلا أن الثابت من قرار لجنة تحقيق الديون رقم ٩١٦ والمقدم صورته الرسمية بملف الطعن أن الطائفة الاسرائيلية قد تقدمت فى ١٩٦١/١١/١ للحراسة العامة بطلب الاعتداد بملكيتها للعقارين موضوع الدعوى وأن مدير ادارة الأموال - وعلى ما ذكر الطاعنون فى الطعنين - قد اصدر قرارا فى ١٩٦٦/٤/٦ وقبل رفع الدعوى بعدم الاعتداد بهذا العقد ومن ثم تكون المطعون عليها قد سلكت الطريق الذى رسمه القانون لسماع دعواها دون أن ينال من سماعها صدور قرار لاحق منه فى ٢٧/١٠/٦٨ مترتب على قراره الأول مادام موضوع الدعوى يدور حول الاعتداد بالعقد الذى صدر القرار الأول بشأنه، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم فى قضائه بما تقدم إذ فصل فى موضوع الطلبات المقام بها الدعوى - بعد رفضه لدفعى عدم الاختصاص وعدم القبول - يكون قد أصاب صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب فى وجهيه قائما على غير أساس.

وحيث إن حاصل النعى بالسببين الثانى والثالث فى الطعن رقم ١٤٥٩ سنة ٤٨ قضائية مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون والخطأ فى فهم الواقع فى الدعوى وتحصيله مما ترتب عليه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول

الطاعنة فى هذا الطعن أن الطائفة الاسرائيلية قد التزمت بموجب العقد الذى ركنت إليه بعدة تكاليف تزيد على قيمة حق الرقبة منها سداد مبلغ الفى جنيه إلى الواهب وسداد الدين محل عقد الرهن على احد العقارين ودفع مرتب مدى الحياة للسيدة ....، كما تضمن بنودا تؤكد أنه وصية مضافة إلى ما بعد الموت منها قصر التبرع على حق الرقبة دون المنفعة فى مقابل تلك التكاليف فضلا عن تكرار لفظ الوصية بالبند السادس منه والتزام الواهب بالبند الرابع بجميع تكاليف الاصلاح والصيانة وكافة العوائد والرسوم والضرائب الخاصة بالعقارين طوال حياته بما يكشف عن صورية وصف العقد بأنه هبة لأنه فى حقيقته وصية مضافة إلى ما بعد الموت إلا أن الحكم المطعون فيه وقف عند ظاهر عبارات العقد واعتبره هبة بمقابل واستند فى ذلك إلى جملة قرائن متسانده منها أن قيمة الرقبة تزيد على مبلغ الألفى جنيه رغم التزام الموهوب لها بتلك التكاليف الأخرى ومن ثم تكون تلك القرينة التى استخلصها على هذا النحو غير صحيحة لمخالفتها للواقع مما تتداعى به سائر القرائن الأخرى، وهو ما يشوب الحكم بالخطأ فى فهم الواقع وتحصيله أدى به إلى الخطأ فى تطبيق القانون ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه لما كان من المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة فى تفسير صيغ العقود والشروط المختلف عليها بما تراه أوفى بمقصود العاقدين وفى استخلاص ما يمكن استخلاصه منها ولا سلطان لمحكمة النقض عليها مادامت تلك الصيغ والشروط تحتمل المعنى الذى حصلته، وأن العبرة فى تكييف العقود يكون بحقيقة ما عناه العاقد ان منها دون التقيد بتكييف العاقدين لها، ولئن كانت الهبة كعقد يجوزان تستر وصية إلا أن احتفاظ الواهب بحقه فى الانتفاع بالمال الموهوب مدى حياته لا يتحتم فيه وجوب اعتبار العقد وصية ولا يتعارض مع تنجيز التصرف، ولما كان من المقرر فى المادة ٤٨٦ من القانون المدنى أن «الهبة عقد يتصرف به الواهب فى مال دون عوض ويجوز للواهب دون أن يتجرد عن نية التبرع أن يفرض على الموهوب له القيام بالتزام معين ومن ثم تكون الهبة عقدا لابد فيه من ايجاب وقبول متطابقين ولا تنعقد بارادة الواهب المنفردة كما فى الوصية وهى تصرف منجز لا يجوز فيها ارجاء نقل

ملكية المال الموهوب إلى ما بعد موته إلا أن ذلك لا يمنع الواهب من أن ينقل ملكية المال فى الحال ويرجئ التسليم إلى ما بعد الموت وليس ثمة ما يمنع الواهب مادام لم يتجرد من نية التبرع أن يفرض على الموهوب له القيام بالتزام معين سواء كان هذا الالتزام لمصلحة الواهب أو لمصلحة الموهوب نفسه أو لمصلحة الغير دون أن يمنع ذلك كله من كون العقد هبة بمقدار الفرق بين العين الموهوبة والعوض، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص من العقد بما تحتمله عباراته من أن ارادة الطرفين قد انصرفت إلى تنجيز نقل ملكية العقارين الموهوبين مع ارجاء تسليمهما إلى الموهوب لها إلى ما بعد وفاة الواهب وساق فى سبيل ذلك جملة من القرائن تدور حول عرض العقد على مجلس الطائفة الاسرائيلية لقبوله وقيامها فور العقد بوفاء التزامها قبل الواهب وسدادها لدين الرهن والقيام بافراغ العقد فى ورقة رسمية ثم تسجيله لنقل الملكية باعباء تحملتها بما تنفى معه مظنة اضافة التصرف إلى ما بعد الموت، وذلك على عدم تجرد الواهب من نية التبرع بما قرره من أن قيمة الاعباء التى تحملتها الموهوب لها تقل كثيرا عن قيمة حق الرقبة فى العقارين وأن ما التزمت به من نفقة ومن شروط معينة فى توزيع حصيلة الريع والشروط التى التزمت بها فى حالة بيعها للعقارين تتفق مع أغراض الطائفة الموهوب لها كجمعية خيرية بما لا تنتفى معه اركان عقد الهبة التى توافرت وكان استخلاصه سائغا فإن النعى على الحكم المطعون فيه بهذين السببين يكون على غير أساس.

ولما تقدم يتعين رفض الطعنين.

جلسة ٦ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمدى الخولى نائب رئيس المحكمه وعضوية الساده المستشارين: عزت حنوره، على السعدنى، محمد مختار منصور ومحمود نبيل البناوى.

(٣٧)

الطعن رقم ٤٨٩ لسنة ٥٢ القضائيه

١ - محكمه الموضوع «مسائل الواقع». حيازه. تقادم.

التحقق من استيفاء الحيازه لشروطها القانونية. من سلطه محكمه الموضوع. لا رقابه لمحكمه النقض عليها فى ذلك متى اقامت قضاءها على اسباب سائغه.

٢ - حكم «تسبيب الحكم» «ما يعد قصورا». خبره.

تقرير الخبير المقدم فى الدعوى. انتهاء إلى نتيجه لا تؤدى إليها اسبابه ولا تصلح ردا على دفاع جوهرى للخصوم. اخذ المحكمه بالتقرير. قصور.

٣ - ملكية «أسباب كسب الملكية». تقادم . حيازه.

استيفاء الحيازة شرائطها القانونية. اثره. كفاية توفر المدة القانونية حتى يتملك الحائز بالتقادم الطويل. استناد الحائز إلى سبب يبرر وضع يده ام لا. لا اثر له.

٤ - حيازة .

الحيازه المادية قرينه على الحيازه القانونية. لخصم الحائز اثبات عكس ذلك.

٥ - حيازه .

الحيازه غير الهادئه. شرطها. ان تبدا بإكراه.

---

١ - إذ كان لمحكمه الموضوع السلطة المطلقة فى التحقق من استيفاء الحيازة لشروطها القانونية دون رقابه عليها فى ذلك لمحكمة النقض، الا أن ذلك مشروط بأن تكون الأسباب التى أقامت عليها قضاءها سائغه.

٢ – أخذ المحكمه بتقرير الخبير المقدم فى الدعوى واحالتها فى بيان أسباب حكمها إليه وإذ كانت أسبابه لا تؤدى إلى النتيجه التى إنتهى إليها بحيث لا تصلح ردا على دفاع جوهرى تمسك به الخصوم فإن حكمها يكون معيبا بالقصور.

٣ – يكفى للتملك بالتقادم أن تتوافر للحيازه المستوفية لشرائطها المدة التى نص عليها القانون سواء استند الحائز إلى سبب فى وضع يده أم تحررت يده من سبب يبرر حيازته.

٤ – من المقرر قانونا أن الحيازة المادية قرينة على الحيازة القانونية ما لم يثبت خصم الحائز عكس ذلك.

٥ – الحيازه لا تكون غير هادئه الا إذا بدأت بإكراه.

المحكمه

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعه وبعد المداوله.

حيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن المطعون ضدهم أقاموا الدعوى رقم ٤٥٥٨/١٩٧٨ مدنى كلى سوهاج ضد الطاعن طالبين الحكم بالزامه بأن يسلمهم أرضا مساحتها ٢٠ط مبينه الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى، وقالوا فى بيان دعواهم أن الطاعن كان قد اشترى من مورثهم المرحوم.... تلك الأرض بموجب عقد بيع مؤرخ ١٦/٨/١٩٦١ وأقام على المورث المذكور الدعوى رقم ٨٨٢/١٩٦٩ مدنى البلينا، طالبا الحكم بصحه ونفاذ هذا البيع، وقد تمسك مورثهم فى تلك الدعوى بأن هذا العقد استبدل به عقد آخر أشهره بتاريخ ٢٧/٧/١٩٦٤، باع بموجبه للطاعن أرضا أخرى مساحتها ١٠ط ١ف، فقضت المحكمه برفض تلك الدعوى واستأنف الطاعن حكمها بالإستئناف رقم ٩٠/١٩٧٠ مدنى مستأنف سوهاج الذى انتهى إلى شطبه الا أن الطاعن ظل يضع يده على الأرض، ومن ثم أقاموا الدعوى للحكم لهم بطلباتهم، ندبت المحكمه خبيرا فى الدعوى، وبعد أن قدم الخبير تقريره قضت بتاريخ

١٩٨٠/٨/١٥ للمطعون ضدهم بطلباتهم، استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمه استئناف أسيوط بالاستئناف رقم ١٢٠ لسنة ٥٥ ق «مأمورية سوهاج» طالبا الغاءه ورفض الدعوى. بتاريخ ١٩٨١/٣/٢٥ قضت المحكمة بندب خبير آخر، وبعد أن قدم الخبير تقريره قضت بتاريخ ١٩٨٢/٨/٢٨ بتأييد الحكم المستأنف، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكره ابدت فيها الرأى بنقض الحكم، عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشوره فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رايها.

وحيث ان الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبب وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك أمام محكمه الاستئناف بأنه تملك الأرض موضوع الدعوى بالتقادم الطويل المدة، إذ كان قد وضع يده عليها منذ شرائها فى سنة ١٩٦١ وإنقضت مدة التقادم قبل رفع الدعوى الماثله فى سنة ١٩٧٨ الا أن الحكم المطعون فيه لم يرد على دفاعه واستند فى قضائه إلى تقرير الخبير الذى انتهى إلى أن وضع يده غير متصله، وإذ كان هذا التقرير قد أقيم على أسباب غير سائغه، ذلك أن الخبير استبعد مده وضع يده السابقه على ١٩٦٤/٤/٨، بمقوله أن وضع اليد كان نفاذا لعقد البيع المؤرخ ١٩٦١/٨/١٦، واعتبر أن منازعه مورث المطعون ضدهم له فى دعوى صحه ونفاذ عقد البيع - أنفه البيان - ذات أثر على التقادم، رغم أنها لا تعيب حيازته، واذ اتخذ الحكم من تلك الاسباب سندا لقضائه يكون معيبا بالقصور بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى سديد، ذلك أنه وان كان لمحكمه الموضوع السلطة المطلقة فى التحقق من استيفاء الحيازة لشروطها القانونية دون رقابة عليها فى ذلك لمحكمة النقض، الا أن ذلك مشروط بأن تكون الأسباب التى أقامت عليها قضاءها سائغه فإذا أخذت بتقرير الخبير المقدم فى الدعوى وأحالت فى بيان أسباب حكمها إليه، وكانت أسبابه لا تؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها بحيث لا تصلح ردا على دفاع جوهرى تمسك به الخصوم فان حكمها يكون معيبا بالقصور، لما كان لذلك، وكان الثابت من تقرير الخبير أن وضع اليد على لاطيان كان للطاعن منذ شرائه لها فى ١٩٦١/٨/١٦ وحتى رفع الدعوى فى سنة ١٩٧٨، وأن الخبير استبعد من مده التقادم مده حيازه الطاعن السابقه

على ١٩٦٤/٤/٨، على أساس أن وضع يده فيها كان نفاذا لعقد البيع المؤرخ ١٩٦١/١/١٦، وقرر أن وضع يده فى المده التالية كان محل نزاع فى دعوى صحة ونفاذ عقد البيع وفى الشكوى المقدمة من مورث المطعون ضدهم للاتحاد الاشتراكى ورتب على ذلك أن وضع يد الطاعن لا يفيد فى كسب الملكية بالتقادم، وكان هذا الذى خلص اليه الخبير لا تنتفى به الشروط القانونية للحيازه ولا يصلح ردا على دفاع الطاعن، ذلك أنه لما كان يكفى للتملك بالتقادم أن تتوافر للحيازه المستوفية لشرائطها المده التى نص عليها القانون سواء استند الحائز إلى سبب فى وضع يده أم تحررت يده من سبب يبرر حيازته، وكان من المقرر قانونا أن الحيازه الماديه قرينه على الحيازه القانونية ما لم يثبت خصم الحائز عكس ذلك، وأن الحيازه لا تكون غير هادئه الا إذا بدأت باكراه، وكان الخبير قد استبعد من مده التقادم مده وضع يد الطاعن السابقه على ١٩٦٤/٤/٨ على أساس أنها كانت تستند إلى عقد البيع المؤرخ ١٩٦١/١/١٦، ورغم أن الحيازه المادية كانت للطاعن منذ شراء الأطيان وحتى رفع الدعوى فى سنة ١٩٧٨ الا أنه اعتبر تلك الحيازه غير هادئه لمجرد منازعه مورث المطعون ضدهم للطاعن بعد بدئها، على ما سلف بيانه، وإذ اتخذ الحكم المطعون فيه من تقرير الخبير سندًا لقضائه وانتهى إلى رفض دفاع الطاعن يكون معيبا بالقصور مما يستوجب نقضه.

جلسة ٦ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمدى الخولى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين عزت حنوره، على السعدنى، محمد مختار منصور ومحمود نبيل البناوى.

(٣٨)

الطعن رقم ١٥٩٦ لسنة ٤٨ القضائية

١ - اختصاص «اعمال السيادة». محكمة الموضوع.

اعمال السيادة. منع المحاكم من نظرها. للقضاء سلطة وصف العمل المطروح فى الدعوى وبيان ما إذا كان من اعمال السيادة من عدمه.

٣،٢ - اختصاص «أعمال السيادة».

٢ - أعمال السيادة. ماهيتها. تميزها عن الأعمال الإدارية العادية بعناصر اهمها الصبغة السياسية.

٣ - القرار الجمهورى الصادر سنة ١٩٧٨ بطرح مسائل تتعلق بسياسة الحكم التى تمس مصالح عامة للبلاد على الاستفتاء الشعبى عمل من اعمال السيادة. اثر ذلك. عدم جواز تقصى المحاكم عن مدى صوابه او خطئه وحقيقة مبرراته السياسية. علة ذلك

٤ - نقض «السبب غير المنتج».

انتهاء الحكم صائبًا إلى اعتبار القرار المطلوب الحكم بانعدامه من اعمال السيادة الممتنع على القضاء نظرها. النعى على نافلة تعلقت بمفهوم قول صدر فى الحكم. غير منتج.

---

١ - إذ كان المشرع لم يورد تعريفًا أو تحديدًا لأعمال السيادة التى نص فى المادة ١٧ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بشأن السلطة القضائية على منع المحاكم من نظرها بطريقة مباشرة أو غير مباشرة وهو لم يعرض كذلك لتعريفها بالمادة ١١ من قانون نظام مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ التى نصت على خروج هذه الأعمال عن ولاية المحاكم الإدارية، فإنه يكون منوطًا بالقضاء أن يقول كلمته فى وصف العمل المطروح فى الدعوى وبيان ما إذا كان يعد من أعمال السيادة أم يخرج منها لكى يتسنى الوقوف على مدى ولايته

بنظر ما قد يثار بشأنه من مطاعن.

٢ - لئن كان يتعذر وضع تعريف جامع مانع لأعمال السيادة أو حصر دقيق لها إلا أن ثمت عناصر تميزها عن الأعمال الإدارية العادية أهمها تلك الصبغة السياسية البارزه فيها لما يحيطها من اعتبارات سياسية فهى تصدر من السلطة التنفيذية بوصفها سلطة حكم فينعقد لها فى نطاق وظيفتها السياسية سلطة عليا لتحقيق مصلحة الجماعة كلها والسهر على احترام دستورها والاشراف على علاقاتها مع الدول الأخرى وتأمين سلامتها وأمنها فى الداخل والخارج فألاعمال التى تصدر فى هذا النطاق غير قابلة بطبيعتها لأن تكون محلاً للتقاضى لما يكتنفها من اعتبار سياسى يبرر تخويل السلطة التنفيذية الحق فى اتخاذ ما ترى فيه صلاحًا للوطن وأمنه وسلامته دون تعقيب من القضاء أو بسط الرقابة عليها منه.

٣ - إذا كانت المسائل التى طرحت على الاستفتاء الشعبى إنما تتعلق بصميم سياسة الحكم التى تمس مصالح عامة للبلاد وقد استهدف بها حماية الوطن وأمنه الداخلى ودفع الأضرار عن وحدته الوطنية وسلامه الاجتماعى فإن قرار رئيس الجمهورية الصادر بشأن هذا الاستفتاء يعد عملاً من أعمال السيادة وإذ استبان هذا النظر فلا يجوز للقضاء التقصى عن مدى صواب أو خطأ هذا القرار وحقيقة مبرراته السياسية إذ أن ذلك يدخل فى نطاق المسئولية السياسية لعمل من أعمال السيادة لا ولاية للمحاكم بنظره.

٤ - متى كان الحكم المطعون فيه قد انتهى صائبًا فى قضائه إلى أن القرار المطلوب الحكم بانعدامه يعتبر من أعمال السيادة الممتنع على القضاء نظرها فإن النعى الذى يثيره الطاعن بشأن ما ورد بأسباب نافلة من هذا الحكم تعلقت بمفهوم قول صدر فيه يغدو غير منتج.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الطعن قد استوفى اوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق

– تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٣٩٦ لسنة ١٩٧٨ مدنى كلى جنوب القاهرة على المطعون ضدهم طالبًا الحكم أولاً : بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ قرار رئيس الجمهورية الصادر بدعوة الناخبين إلى الاستفتاء المحدد له يوم ٢١ من مايو سنة ١٩٧٨. ثانيًا : بانعدام القرار آنف الذكر واعتباره كأن لم يكن مع كافة الآثار المترتبة عليه، وقال بيانًا لدعواه أن رئيس الجمهورية أصدر بتاريخ ١٤من مايو سنة١٩٧٨قرارًا بدعوة الناخبين للإدلاء برأيهم فى استفتاء عام بشأن مسائل حددها هذا القرار مستندًا فى ذلك إلى الحق المنصوص عليه بالمادة ١٥٢ من الدستور، وأنه وإن كان لرئيس الجمهورية حق تقدير المسائل الهامة التى تسوغ اللجوء إلى الاستفتاء العام إلا أن هذا التقدير يخضع لرقابة القضاء، وإذ كانت المسائل التى وردت بقراره ليست عاجلة وتتصل بأمور تعاقب عليها القوانين القائمة فإن المبرر لإجراء الاستفتاء عليها يكون منتفيًا، كذلك فإن فى هذه المسائل موضوع الاستفتاء ما يمنح للمدعى الاشتراكى سلطة التحقيق والإدعاء فى وقائع وجرائم هى من اختصاص السلطة القضائية مما يشكل اعتداء على هذه السلطة وغصبًا لاختصاصاتها، ولذا يكون ذلك القرار الإدارى متجردًا من سنده الشرعى متسمًا بعيب جسيم ينحدر به إلى مرتبة الانعدام فينعقد للقضاء العادى ولاية التقرير بانعدامه. وبتاريخ ٢٢ من مايو سنة ١٩٧٨ قضت محكمة أول درجة بعدم اختصاصها ولائيًا بنظر الدعوى فى مطلبيها المستعجل والموضوعى تأسيسًا على أن القرار المطعون فيه يعتبر من القرارات المتعلقة بأعمال السيادة التى يمتنع على المحاكم نظرها. استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة وقيد استئنافه برقم ٣١٢٢ لسنة ٩٥ق. وبتاريخ ٢٠ من يونيو سنة ١٩٧٨ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة المشورة حددت جلسة لنظره التزمت فيها النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالسببين الأول والثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقول ان الأصل فى القرارات التى يصدرها رئيس

الجمهورية أنها قرارات إدارية تنفيذية تخضع لرقابة القضاء ولا يستثنى من ذلك إلا أعمال السيادة التى ينبغى عدم التوسع فى تفسيرها، والمرجع فى تحديد هذه الأعمال وتمييزها عن الأعمال الإدارية التنفيذية يكون بالنظر إلى طبيعة العمل ذاته دون اعتداد بإرادة ومشيئة السلطة التنفيذية وما تسبغه من وصف، أما معيار الباعث السياسى لإصدار العمل الذى قيل فى رأى بالفقه أنه المميز لأعمال السيادة عن الأعمال الإدارية فقد أصبح مهجورًا من القضاء وجمهور الفقهاء إذ قد تصدر قرارات من السلطة التنفيذية ذات طابع سياسى ومع ذلك فهى تعد من الأعمال الإدارية ولا تتعلق بأعمال السيادة، ولقد اعتنق الحكم المطعون فيه ذلك المذهب المرجوح فى تحديده لوصف قرار رئيس الجمهورية المطلوب الحكم بانعدامه فاعتبره من أعمال السيادة لمجرد أنه قصد به تحقيق غرض سياسى وإن الدستور أجاز فى المادة ١٥٢ لرئيس الجمهورية إصدار مثل هذا القرار فى حين أن كثيرا من القرارات التى تصدرها السلطة التنفيذية ليست إلا تنفيذًا مباشرًا لنصوص الدستور وغايتها تحقيق هدف سياسى ومع ذلك فهى لا تعتبر من أعمال السيادة كما أن المادة ١٥٢ من الدستور إنما وردت فى بيان أعمال السلطة التنفيذية لرئيس الجمهورية ولم ترد فى الموضع الذى أبان فيه الدستور أعمال السيادة التى يباشرها، بالإضافة إلى ذلك فإن الحكم المطعون فيه لم يعن بتمحيص أوجه انعدام القرار إذ لا يملك رئيس الجمهورية وفقًا لنصوص الدستور تخطى مجلس الشعب وسلب سلطته بعرض مسائل من اختصاصه على الشعب بطريق الاستفتاء المباشر خاصة وان هذه المسائل قد انطوت على تعطيل لبعض مواد الدستور وغصب لاختصاصات السلطة القضائية، الأمر الذى يكون معه الحكم المطعون فيه معيبًا بالخطأ فى تطبيق القانون فضلاً عن قصوره فى التسبيب.

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أنه لما كان المشرع لم يورد تعريفًا أو تحديدًا لأعمال السيادة التى نص فى المادة ١٧ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بشأن السلطة القضائية على منع المحاكم من نظرها بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، وهو لم يعرض كذلك لتعريفها بالمادة ١١ من قانون نظام مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ التى نصت على خروج هذه الأعمال عن ولاية

المحاكم الإدارية، فإنه يكون منوطًا بالقضاء أن يقول كلمته فى وصف العمل المطروح فى الدعوى وبيان ما إذا كان يُعد من أعمال السيادة أم يخرج عنها لكى يتسنى الوقوف على مدى ولايته بنظر ما قد يثار بشأنه من مطاعن، ولئن كان يتعذر وضع تعريف جامع مانع لأعمال السيادة أو حصر دقيق لها إلا أن ثمت عناصر تميزها عن الأعمال الإدارية العادية أهمها تلك الصبغة السياسية البارزة فيها لما يحيطها من اعتبارات سياسية فهى تصدر من السلطة التنفيذية بوصفها سلطة حكم فينعقد لها فى نطاق وظيفتها السياسية سلطة عليا لتحقيق مصلحة الجماعة كلها والسهر على احترام دستورها والاشراف على علاقاتها مع الدول الأخرى وتأمين سلامتها وأمنها فى الداخل والخارج فالأعمال التى تصدر فى هذا النطاق غير قابلة بطبيعتها لأن تكون محلاً للتقاضى لما يكتنفها من اعتبار سياسى يبرر تخويل السلطة التنفيذية الحق فى إتخاذ ما ترى فيه صلاحًا للوطن وأمنه وسلامته دون تعقيب من القضاء أو بسط الرقابة عليها منه، ولما كان الدستور فى المادة ٧٣ قد نص على أن رئيس الدولة هو رئيس الجمهورية ويسهر على تأكيد سيادة الشعب وعلى احترام الدستور وسيادة القانون وحماية الوحدة الوطنية والمكاسب الاشتراكية ويرعى الحدود بين السلطات لضمان وتأدية دورها فى العمل الوطنى، وأعقب ذلك نص فى المادة ١٥٢ على أن لرئيس الجمهورية أن يستفتى الشعب فى المسائل الهامة التى تتصل بمصالح البلاد العليا، وإذ كان رئيس الجمهورية قد أصدر استنادًا إلى هذه السلطة المخولة له فى الدستور قرارًا بتاريخ١٤من مايو سنة ١٩٧٨ بالدعوة لاستفتاء عام يجرى يوم ٢١ من مايو سنة ١٩٧٨ على مسائل حددها فى هذا القرار تنحصر فى: أولاً: عدم جواز تقلد وظائف الإدارة العليا فى الدولة والقطاع العام أو الترشيح لعضوية مجالس إدارة النقابات العامة أو المهنية أو الكتابة فى الصحف أو العمل فى وسائل الإعلام لمن يثبت أنه يدعو أو يشارك فى الدعوة لمبادئ تتنافى مع أحكام الشرائع السماوية أو التعرض لها. ثانيًا: عدم جواز الانتماء إلى احزاب سياسية أو ممارسة نشاط سياسى لكل من تسبب فى إفساد الحياه السياسية قبل ثورة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ أو من حكم بإدانته من محكمة الثورة أو فى إحدى جرائم تمس الحريات الشخصية للمواطنين أو إيذائهم أو من يثبت إنه أتى أفعالاً

من شأنها إفساد الحياة السياسية فى البلاد أو تعريض الوحدة الوطنية والسلام الاجتماعى للخطر. ثالثًا : الصحافة هى السلطة الرابعة للشعب. رابعًا : يضع مجلس الشعب التشريعات المنفذة لهذا الاستفتاء. خامسًا : يتولى المدعى الاشتراكى سلطة التحقيق والادعاء ويقدم تقريرًا مسببًا إلى مجلس الشعب إذا تبين ثبوت دلائل جدية ضد المخالف سادسًا : ينظر مجلس الشعب فى أمر من يقدم ضده التقرير السابق ويكون قرار المجلس بأغلبية أعضائه أما بتأييد قرار المدعى الاشتراكى أو تعديله أو رفضه، ولما كانت هذه المسائل التى طرحت على الاستفتاء الشعبى إنما تتعلق بصميم سياسة الحكم التى تمس مصالح عامة للبلاد وقد استهدف بها حماية الوطن وأمنه الداخلى ودفع الاضرار عن وحدته الوطنية وسلامه الاجتماعى فإن قرار رئيس الجمهورية الصادر بشأن هذا الاستفتاء يعد عملاً من أعمال السيادة، وإذ استبان هذا النظر فلا يجوز للقضاء التقصى عن مدى صواب أو خطأ هذا القرار وحقيقة مبرراته السياسية إذ أن ذلك يدخل فى نطاق المسئولية السياسية لعمل من أعمال السيادة لا ولاية للمحاكم بنظره، لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم اختصاص القضاء بنظر الدعوى تأسيسًا على ما خلص إليه من اعتبار ذلك القرار من أعمال السيادة فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى عليه فى هذا الصدد على غير أساس.

وحيث إن حاصل السبب الثالث النعى على الحكم المطعون فيه خطأه فى الاسناد وقصوره فى التسبيب إذ اسند الحكم إلى الطاعن قولاً بأن المسائل التى جرى عليها الاستفتاء لها أصول فى التشريع المصرى مع أن هذا القول لا ينصرف إلى موافقة منه على صحة الاستفتاء عليها فضلاً عن قصوره فى بيان الموضع الذى ورد فيه القول الذى أسنده إليه.

وحيث إن هذا النعى مردود بأنه متى كان الحكم المطعون فيه قد انتهى صائبًا فى قضائه - على نحو ما سلف بيانه - إلى أن القرار المطلوب الحكم بإنعدامه يعتبر من أعمال السيادة الممتنع على القضاء نظرها فإن النعى الذى يثيره الطاعن بشأن ما ورد بأسباب نافلة من هذا الحكم تعلقت بمفهوم قول صدر منه يغدو غير منتج.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٦ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمدى الخولى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين عزت حنوره، على السعدنى، محمد مختار منصور ومحمود نبيل البناوى.

(٣٩)

الطعن رقم ١٧٩ لسنة ٥٢ القضائية

نزع الملكية للمنفعة العامة. استئناف «الأحكام الجائز استئنافها».

الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية فى الطعن فى قرار لجنة الفصل فى معارضات نزع الملكية بتقدير التعويض. غير قابل للطعن فيه. ق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤. قضاؤها بالإلزام بأداء التعويض دون الوقوف عند حد تقديره. جواز استئنافه طبقًا للقواعد العامة.

خول المشرع - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لجنة الفصل فى المعارضات اختصاصًا قضائيًا هو الفصل فى الخلاف الذى يقوم بين المصلحة نازعه الملكية وذوى الشأن على التعويضات المقدرة لهم عن نزع الملكية أما المحكمة الابتدائية فتختص وفقًا لنص المادة ١٤ من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بنظر الطعون التى تقدم إليها من المصلحة القائمة بإجراءات نزع الملكية أو من أصحاب الشأن فى قرارات تلك اللجان وبالتالى فإنها لا تملك القضاء بالإلزام بأداء هذا التعويض فإن فعلت كان قضاؤها بالإلزام مجاوزًا اختصاصها وقابلاً للاستئناف وفقًا للقواعد العامة وفى المواعيد المقررة فى قانون المرافعات أما قضاء المحكمة بتقدير التعويض فهو قضاء فى حدود ولايتها ومن ثم يعتبر نهائيًا طبقًا للمادة ١٤ آنفة الذكر.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ٧٤٢٦ سنة ١٩٧٨ مدنى كلى طنطا على الشركة الطاعنة وباقى المطعون ضدهم، بطلب الحكم بتعديل القرار المطعون فيه وتقدير التعويض المستحق له عن الأرض والمنزل المنزوع ملكيتهما فى المشروع رقم ١٨٦ صناعة إلى مبلغ ٧٥١٢٥ جنيهًا وإلزامهم متضامنين بأن يدفعوا له هذا التعويض وقال شرحًا للدعوى أنه قد نزع من ملكه ٢١ ط مقام عليها منزل مبينة الحدود والمعالم بالصحيفة وقدر التعويض بمبلغ ٢٠٠٠ جنيهًا للفدان، ٣٨٨ جنيه عن المنزل وأنه عارض فى هذا التقدير وأصدرت اللجنة المختصة قرارها بتاريخ ١٩٧٨/١٢/٣ برفض معارضته فأقام دعواه بطلباته سالفة الذكر وبتاريخ ١٩٨٠/١/٢٢ ندبت المحكمة خبير فى الدعوى وبتاريخ ١٩٨١/١/٢٨ حكمت محكمة أول درجة بإلغاء القرار المطعون فيه وإلزام الطاعنة والمطعون عليهما الثانى والثالث بأن يؤديا للمطعون ضده الأول مبلغ ١٠٠٦٢,٥٠٠ جنيهًا قيمة أرض التداعى ومبلغ ١٢٧٣,٧٠٠ جنيهًا قيمة المبانى المقامة عليها.. استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٩٦ سنة ٣١ طنطا وبتاريخ ١٩٨١/١٢/١٤ حكمت محكمة الاستئناف بعدم جواز الطعن.. طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم؛ وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إنه مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول أن الحكم قضى بعدم جواز الطعن تأسيسًا على أن الحكم المستأنف صادر فى طعن على قرار لجنة المعارضات الخاصة عن نزع الملكية للمنفعة العامة فيكون نهائيًا طبقًا للمادة ٢٤ من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ فى حين أن الحكم المستأنف قضى بإلزام الطاعنة بأداء التعويض ولم يصدر بتقدير التعويض عن نزع الملكية فيكون قابلاً للاستئناف وفقًا للقواعد العامة وهو ما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى صحيح ذلك أنه لما كان المشرع - وعلى ما جرى به

قضاء هذه المحكمة - قد خول لجنة الفصل فى المعارضات اختصاصًا قضائيًا هو الفصل فى الخلاف الذى يقوم بين المصلحة نازعة الملكية وذوى الشأن على التعويضات المقدرة لهم عن نزع الملكية أما المحكمة الابتدائية فتختص وفقًا لنص المادة ١٤ من القانون رقم ٥٧٧ سنة ١٩٥٤ بنظر الطعون التى تقدم إليها من المصلحة القائمة بإجراءات نزع الملكية أو من أصحاب الشأن فى قرارات تلك اللجان وبالتالى فإنها لا تملك القضاء بالإلزام بأداء هذا التعويض فإن فعلت كان قضاؤها بالإلزام مجاوزًا اختصاصها قابلاً للاستئناف وفقًا للقواعد العامة فى المواعيد المقررة فى قانون المرافعات، أما قضاء المحكمة بتقدير التعويض فهو قضاء فى حدود ولايتها ومن ثم يعتبر نهائيًا طبقًا للمادة ١٤ آنفة الذكر ولما كان الثابت أنه صدر القرار بنزع ملكية العقار المملوك للمطعون ضده الأول وأن الأخير اعترض على تقدير التعويض المستحق له من نزع الملكية أمام لجنة الفصل فى المعارضات ثم طعن فى قرار اللجنة أمام المحكمة الابتدائية وقضت محكمة أول درجة بإلزام الطاعنة والمطعون عليهما الثانى والثالث بأداء المبلغ الذى قدرته فاستأنفت الطاعنة هذا الحكم وقضت المحكمة بعدم جواز الطعن على سند من أن هذا الحكم نهائى طبقًا لنص المادة ١٤ من القانون رقم ٥٧٧ سنة ١٩٥٤ ولما كان يشترط لانتهائية الحكم الذى يصدر من المحكمة الابتدائية فى الطعن المرفوع إليها فى قرار اللجنة عملاً بنص المادة ١٤ سالفة الذكر وعلى ما سلف البيان أن يكون صادرًا من المحكمة فى حدود النطاق الذى رسمه لها هذا القانون وكانت محكمة أول درجة قد حكمت بإلزام الطاعنة بأداء التعويض عن العقار المنزوع ملكيته ولم تقف عن حد تقديره، مجاوزة اختصاصها المنصوص عليه فى القانون ٥٧٧ سنة ١٩٥٤ ويكون حكمها قابلاً للاستئناف وفقًا للقواعد العامة فى قانون المرافعات لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى بعدم جواز الطعن فإنه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.

جلسة ٩ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد البنداري العشرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : ابراهيم فراج نائب رئيس المحكمة، عبدالعزيز فودة، وليم رزق بدوى ومحمد لطفى السيد.

(٤٠)

الطعن رقم ٩٧٣ لسنة ٤٤ القضائية

٣،٢،١ - حكم «الطعن فى الحكم» «الاحكام غير الجائز الطعن فيها».

١ - عدم جواز الطعن استقلالا فى الاحكام الصادرة اثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها. الاستثناء. ٢١٢ مرافعات.

٢ - الحكم المنهى للخصومة كلها. جواز الطعن فيه متى كان منهيا للخصومة بالنسبة إلى جميع اطرافها م٢١٢ مرافعات.

٣ - قضاء الحكم بسقوط الخصومة بالنسبة للمطعون ضدهما الأولين فقط وتحديد جلسة لنظر الاستئناف بالنسبة لباقى الخصوم فى ذات الدعوى. قضاء غير منه للخصومة كلها. عدم جواز الطعن فيه استقلالا.

---

١ - النص فى المادة ٢١٢ من قانون المرافعات وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - يدل وعلى ما افصحت عنه المذكرة الايضاحية على أن المشرع قد وضع قاعدة عامة تقضى بعدم جواز الطعن استقلالاً فى الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى والاحكام القابلة للتنفيذ الجبرى، ورائد المشرع فى ذلك هو الرغبة فى منع تقطيع اوصال القضية الواحدة وتوزيعها على مختلف المحاكم وما يترتب على ذلك أحيانا من تعويق الفصل فى موضوع الدعوى وما يترتب عليه من زيادة نفقات التقاضى.

٢ - العبرة فى انهاء الخصومة الواحدة كلها هو بانتهائها بالنسبة إلى

جميع أطرافها فإن كان الحكم ينهى الخصومة بالنسبة إلى البعض بحيث تبقى معلقة بالنسبة إلى البعض الآخر فإنه لا يقبل الطعن المباشر متى كانت الخصومة واحدة ذلك أن نص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات صريح فى أن الأحكام المشار إليها فى الشق الأول منه ويجوز الطعن فيها هى الأحكام الختامية التى ستنهى الخصومة كلها.

٣ - إذ كان الحكم المطعون فيه قد اقتصر فى القضاء بسقوط الخصومة على المطعون ضدهما الأولين فقط وبتحديد جلسة لنظر الاستئناف بالنسبة لباقى الخصوم فى ذات الدعوى الواحدة. ومؤدى ذلك أن هذا الحكم لم تنته به الخصومة كلها بالنسبة لجميع اطرافها كما أنه ليس من الأحكام الأخرى الواردة على سبيل الحصر ويجوز الطعن فيها استقلالاً ومن ثم فإن الطعن فيه استقلالاً غير جائز.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن مورث الطاعنة عن نفسها وبصفتها أقام الدعوى رقم ٦٨٧ سنة ١٩٥٤ مدنى كل القاهرة على ورثة أخيه المرحوم... والمطعون ضدهم من الأولى للتاسعة والأخيرتين - والمطعون ضدهما الحادى عشر والثانى عشر منتهيا فيها إلى طلب الحكم أصليا بالزام الورثة المذكورين من تركة مورثهم بمبلغ ٧٩٦٩,٥٦٥جنيه والفوائد القانونية وبالزام المطعون ضدهما الحادى عشر والثانى عشر بمبلغ ٩٢,٣٠٠٠جنيه واحتياطيا بالزام الأخيرتين بالمبلغين إذا ما ثبت عدم قيامهما بسداد المبلغ الأول للمورث المذكور وقال بيانا لها أنه باع إلى المطعون ضدهما الحادى عشر والثانى عشر قطنا سنة ١٩٤٩ وفوض أخاه المذكور فى قبض الثمن البالغ ٧٩٦٩,٥٦٥ جنيه ورغم قبضه لم يوفه به ولا ورثته من بعده كما لم يوفه المشتريان بثمن الأكياس الفوارغ البالغ ٩٢,٣٠٠ جنيه - ومن ثم فقد أقام الدعوى بطلباته

السالفة البيان. وبتاريخ ١٩٥٧/٢/٢٧ قضت المحكمة بعدم اختصاصها بالنسبة لمبلغ ٩٢,٣٠٠ جنيه وبرفض الدعوى فيما عداه. استأنف مورث الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٩٧٧ لسنة ٧٤ق القاهرة، وبجلسة ١٩٦١/٢/٢٣ حكمت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف وبالزام ورثة المرحوم.... بأن يدفعوا من تركة مورثهم للمستأنف مبلغ ٩٧٦٩,٥٦٥ جنيها والفوائد القانونية بواقع ٤٪ من تاريخ المطالبة الرسمية وبالزام المطعون ضدهما الحادى عشر والثانى عشر بمبلغ ٩٢,٣٠٠ جنيها والفوائد القانونية بواقع ٤٪ من تاريخ المطالبة الرسمية. طعنت المطعون ضدهما الأوليان وأخريان فى ذلك الحكم بطريق النقض وقيد طعنهما برقم ١٦٦ سنة ٣١ق. وفى ١٩٦٥/١٢/٢ نقضت المحكمة الحكم المطعون فيه وأحالت القضية إلى محكمة استئناف القاهرة، وبصحيفة معلنة فى ١٩٧٦/١١/٢٢ للمطعون ضدها الأولى ولم يتم اعلانها للباقين قام المدير العام لادارة الأموال التى آلت إلى الدولة بالقرار بالقانون رقم ١٥٠ سنة ١٩٦٤ بصفته ممثلا للدولة التى آلت اليها أموال مورث الطاعنين ومن بينها المبلغ المطالب به بمقتضى هذا القانون - بتعجيل الاستئناف رقم ٩٧٧ سنة ٧٤ق لجلسة ١٩٦٧/٣/٤ وبها قضت المحكمة بانقطاع سير الخصومة لوفاة المرحومين... وفى ١٩٧٠/٨/١٨ أعلنت المطعون ضدهما الأوليان مورث الطاعنة لجلسة ١٩٧٠/٣/١٥ بصحيفة قيدت برقم ١٣٥٩ سنة ٨٦ ق استئناف القاهرة طلبتا فيها الحكم بسقوط الاستئناف رقم ٩٧٧ سنة ٧٤ق، كما قام المذكور بتوجيه اعلان للمستأنف عليهم فى ١٩ و ١/٢١ و ١٩٧١/٢/٣ لجلسة ١٩٧١/٤/٢٥ بطلب تعجيل السير فى الاستئناف المذكور وبجلسة ١٩٧٤/٥/٢٥ حكمت المحكمة فى الطلب رقم ١٩٥٣ سنة ٨٦ ق. وفى الاستئناف رقم ٩٧٧ سنة ٧٤ ق. بسقوط الاستئناف بالنسبة للمطعون ضدهما الأوليين وبتحديد جلسة ١٩٧٤/١١/٢٤ لنظر الاستئناف بالنسبة لمن بقوا أطرافا فيه. طعنت الطاعنة - عن نفسها وبصفتها - فى هذا الحكم بطريق النقض - وقدمت النيابة العامة مذكرة دفعت فيها بعدم جواز الطعن. وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الدفع فى محله ذلك لأن النص فى المادة ٢١٢ من قانون

المرافعات، وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة، يدل - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الايضاحية على أن المشرع قد وضع قاعدة عامة تقضى بعدم جواز الطعن على استقلال فى الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى والأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى، ورائد المشرع فى ذلك هو الرغبة فى منع تقطيع أوصال القضية الواحدة وتوزيعها على مختلف المحاكم - وما يترتب على ذلك أحيانا من تعويق الفصل فى موضوع الدعوى وما يترتب عليه من زيادة نفقات التقاضى كما أن العبرة فى إنهاء الخصومة الواحدة كلها هو بانتهائها بالنسبة إلى جميع أطرافها، فإن كان الحكم ينهى الخصومة بالنسبة إلى البعض بحيث تبقى معلقة بالنسبة إلى البعض الآخر فإنه لا يقبل الطعن المباشر متى كانت الخصومة واحدة ذلك أن نص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات صريح فى أن الأحكام المشار إليها فى الشق الأول منه ويجوز الطعن فيها هى الأحكام الختامية التى ستنتهى بها الخصومة كلها - ومتى كان ذلك - وكان البين أن الحكم المطعون فيه قد اقتصر فى القضاء بسقوط الخصومة على المطعون ضدهما الأولين فقط - وبتحديد جلسة لنظر الاستئناف بالنسبة لباقى الخصوم فى ذات الدعوى الواحدة، ومؤدى ذلك أن الحكم لم تنته به الخصومة كلها بالنسبة لجميع أطرافها، كما أنه ليس من الأحكام الأخرى الواردة على سبيل الحصر ويجوز الطعن فيها استقلالا ومن ثم فإن الطعن فيه استقلالا غير جائز.

وحيث إنه لما تقدم يتعين الحكم بعدم جواز الطعن.

جلسة ٩ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد عبدالرحيم حسب الله نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: عبدالرشيد نوفل، سعيد صقر، عبدالمنعم بركة وعلى عبدالفتاح خليل.

(٤١)

الطعن رقم ٣٦٤ لسنة ٥٢ القضائية

١ - عمل «أجر: ملحقات الأجر: أجر إضافى».

الأجر. الأصل فيه انه لقاء العمل الذى يقوم به العامل. م٣ ق ٩١ لسنة ١٩٥٩. ملحقات الأجر غير الدائمة. لا يستحقها العامل الا بتحقق سببها. الأجر الأضافى اجر متغير مرتبط بالظروف الطارئة للانتاج بما قد تقتضيه من زيادة ساعات العمل عن المواعيد القانونية.

٢ - تأمينات اجتماعية. عمل. أجر «أجر اضافى».

الأجر فى تطبيق احكام قانون التامينى الاجتماعى رقم ٧٩ سنة ١٩٧٥ المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ المقصود به. عدم دخول الأجر الأضافى فى حسابه.

---

١ - لما كان الأصل فى استحقاق الأجر وعلى ما جرى به نص المادة الثالثة من قانون العمل الصادر بالقانون رقم ٩١ سنة ١٩٥٩ أنه لقاء العمل الذى يقوم به العامل وأما ملحقات الأجر فمنها ما لا يستحقه العامل الا إذا تحققت أسبابها فهى ملحقات غير دائمة وليس لها صفة الثبات والاستمرار، وكان الأجر الاضافى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة، انما يقابل زيادة طارئة فى ساعات العمل المقررة لمواجهة حاجة العمل وفق ظروفه، فهو بهذه المثابة يعتبر أجرا متغيرا مرتبطا بالظروف الطارئة للانتاج بما قد تقتضيه من زيادة ساعات العمل عن المواعيد القانونية.

٢ - مفاد نص المادة ٥ فقرة (ط) من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ سنة ١٩٧٥ المعدل بالقانون رقم ٢٥ سنة ١٩٧٧ أن المقصود بالأجر فى تطبيق أحكام هذا القانون هو ما يحصل عليه المؤمن عليه

من مقابل نقدى لقاء عمله الأصلى سواء أكان هذا المقابل محددا بالمدة أم بالانتاج أم بهما معا ولا تدخل الأجور الاضافية فى حسابه.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٧٢٧ سنة ١٩٧٩ عمال كلى شمال القاهرة على الطاعنة - شركة مصر الجديدة للاسكان والتعمير - طالبا الحكم بالزامها بضم أجر ٤٣ ساعة إلى أجره الشهرى وما يترتب على ذلك من آثار مادية وقانونية وقال بيانا لها أنه يعمل كبير ملاحظى السكة بالشركة الطاعنة وظل يتقاضى أجرا اضافيا بصفة ثابتة ومستمرة لمدة تزيد على عشرة سنوات وإذ انكرت عليه الطاعنة الحق فى ضم هذا الأجر إلى أجره الأصلى ولم تخضعه لحصة الاشتراكات بالهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية. فقد أقام الدعوى بطلباته السالفة البيان. وبتاريخ ١٩٨٠/٢/١٢ قضت المحكمة بندب خبير لاداء المأمورية المبينة بمنطوق الحكم.

وبعد أن أودع الخبير تقريره حكمت بتاريخ ٢٧ من يناير سنة ١٩٨١ بالزام الطاعنة بضم مبلغ ١٧,٨٠٢ جنيها إلى أجرالمطعون ضده اعتبارا من ١٩٨٠/٢/١٠ مع ما يترتب على ذلك من آثار. استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٥٢ سنة ٩٨ق أمام محكمة استئناف القاهرة. وبتاريخ ١٩٨١/١٢/٢٦ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض. وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم. وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت لنظره جلسة ١٩٨٢/١٢/١٩ وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث ان الطاعنة تنعى بالسبب الثانى من سببى الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله وفى بيان ذلك تقول، أن الأجر

الاضافى مثار النزاع انما يصرف للمطعون ضده مقابل قيامه بالعمل ساعات اضافية بعد مواعيد العمل الرسمية لمواجهة ظروف التشغيل ضمانا لحسن سير العمل، فيعد من ملحقات الأجر غير الدائمة التى لا تستحق الا إذا تحققت أسبابها. وليست لها صفة الثبات والاستمرار، ولا يعتبر جزءا من الأجر فى مفهوم لوائح وقوانين العاملين بالقطاع العام التى حددت أجره وفقا للجداول الملحقة بها. واذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى اعتبار الأجر الأضافى جزءا لا يتجزأ من الأجر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك لأنه لما كان الأصل فى استحقاق الأجر وعلى ما جرى به نص المادة الثالثة من قانون العمل الصادر بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ أنه لقاء العمل الذى يقوم به العامل. وأما ملحقات الأجر فمنها ما لا يستحقه العامل الا إذا تحققت أسبابها فهى ملحقات غير دائمة وليس لها صفة الثبات والاستمرار، وكان الأجر الأضافى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - انما يقابل زيادة طارئة فى ساعات العمل المقررة لمواجهة حاجة العمل وفق ظروفه، وهو بهذه المثابة يعتبر أجرا متغيرا مرتبطا بالظروف الطارئة للانتاج بما قد تقتضيه من زيادة ساعات العمل عن المواعيد القانونية، وكان مفاد نص المادة ٥ فقرة (ط) من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ أن المقصود بالأجر فى تطبيق أحكام هذا القانون هو ما يحصل عليه المؤمن عليه من مقابل نقدى لقاء عمله الأصلى سواء أكان هذا المقابل محددا بالمدة أم بالانتاج أم بهما معا ولا تدخل الأجور الأضافية فى حسابه، لما كان ذلك وكان البين مما سجله الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أن المطعون ضده كان يحصل من الطاعنة على أجر أضافى بواقع ٤٢ ساعة شهريا وذلك منذ سنة ١٩٦٨ حتى تاريخ احالته للمعاش فى ١٠/٢/١٩٨٠ وأن هذا الأجر الأضافى كان يصرف له فى مقابل ساعات عمل اضافيه بما مؤداه أن هذا الأجر انما يقابل الزيادة فى ساعات العمل المقررة فيعتبر بهذه المثابة أجرا متغيرا ومرتبطا بالظروف الطارئة التى تدعو إلى تشغيل العمال ساعات اضافية ولا ينال من ذلك حصول العامل عليه طوال مدة عمله. لما كان ما تقدم وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بأحقية المطعون ضده فى ضم

الأجر الأضاق إلى أجره الأصلى تأسيسا على أنه جزء لا يتجزأ من الأجر. فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون ما حاجة لبحث السبب الأول من سببى الطعن.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه. ولما تقدم يتعين القضاء فى موضوع الاستئناف رقم ٣٥٣ سنة ٩٨ق القاهرة بالغاء الحكم المستأنف وبرفض دعوى المطعون ضده.

جلسة ١٠ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد البنداري العشري نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : ابراهيم فراج نائب رئيس المحكمة، عبدالعزيز فودة، وليم رزق بدوى ومحمد لطفى السيد.

(٤٢)

الطعن رقم ٣٦٠ لسنة ٤٩ القضائية.

١ - افلاس. «عزل وكيل الدائنين». حكم. استئناف «عدم جواز الطعن».

عدم جواز الطعن بالاستئناف على الحكم الصادر باستبدال وكيل الدائنين. م ٣٩٥ تجارى سريان النص على الحكم الصادر بالعزل علة ذلك. اعتباره حالة من حالات الاستبدال

٢ - افلاس. «عزل وكيل الدائنين» «تقرير مأمور التفليسة».

دعوى عزل وكيل الدائنين وجوب سماع تقرير مامور التفليسة قبل الحكم فيها. مادة ٢٥٧ تجارى. انصراف النص إلى الحكم المنهى للخصومة فيها دون ما يصدر قبله من احكام تمهيدية

٣ - حكم «تسبيب الحكم». دفاع.

التزام المحكمة بالرد على الدفاع الجوهرى شرطه ان يكون جديًا مؤيدًا بما يعززه.

إن المشرع إذ نص فى المادة ٢٤٨ من القانون التجارى على أن «الوكلاء المعينون عن المداينين على هذا الوجه يكونون وكلاء قطعيين ولكن يجوز للمحكمة أن تستبدلهم فى الأحوال وبالكيفيات الآتى بيانها فيما بعد «وإذ عرض لهذه الحالات فى المواد التالية فضمن المادة ٢٥١ حالة استبدال وكيل الدائنين بناء على طلب مأمور التفليسة، ونص فى المادة ٢٥٦ على جواز عزل وكيل الدائنين بناء على التشكى الواقع من المفلس أو من بعض المداينين، ثم

أجاز للمحكمة فى المادة ٢٥٨ ولو لم تجد خطأ من الوكلاء أن تأمر باستبدالهم إذا رأت فى ذلك نفعًا للمداينين - قد دل على أن العزل يعتبر حالة من حالات الاستبدال التى تستتبع تعيين وكيل جديد للدائنين. ولما كانت المادة ٣٩٥ من ذات القانون تنص على عدم جواز الطعن بالاستئناف فى الأحكام المتعلقة بتعيين أو استبدال وكلاء الدائنين، فإن نطاق المنع الوارد بها يمتد حتمًا إلى الحكم الصادر بالعزل وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم جواز الطعن بالاستئناف فى الحكم الصادر بعزل الطاعن فإنه يكون قد التزم صحيح القانون.

٢ - ان المادة ٢٥٧ من القانون التجارى حينما أوجبت على المحكمة قبل الحكم فى طلب عزل وكيل الدائنين أن تسمع تقرير مأمور التفليسة إنما قصدت بذلك الحكم القطعى المنهى للخصومة فى دعوى العزل أما أحكام الإثبات التى تصدر فيها فلا يبطلها صدورها قبل الاستماع إلى تقرير مأمور التفليسة.

٣ - لما كان الأصل فى الإجراءات أنها روعيت وعلى من يدعى أنها خولفت إقامة الدليل على ذلك، وكان الطاعن لم يقدم لمحكمة الاستئناف أو لهذه المحكمة ما يؤيد ما تمسك به من صدور الحكم المستأنف دون تلاوة تقرير مأمور التفليسة - على خلاف ما ورد فى مدوناته فإن نعيه يكون عاريًا عن الدليل ولا تثريب على محكمة الاستئناف ان هى أعرضت عن هذا الدفاع إذ أن الدفاع الذى تلتزم المحكمة بالرد عليه هو الدفاع الجوهرى الجدى المؤيد بما يعززه.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدها الأولى تقدمت بطلب فى

١٩٧٤/٦/١٥ إلى مأمور تفليسة.... فى الدعوى رقم ٢٧٨ لسنة ١٩٧١ افلاس جنوب القاهرة للنظر فى أمر عزل الطاعن كوكيل للدائنين لتأجيره لزوجته عقارًا مملوكًا للمفلس بشروط تضر بمصلحة الدائنين، خاصة وأن هذا التصرف ينطوى على تعامل الطاعن مع نفسه، وبتاريخ ١٩٧٤/٢/٢٨ قضت محكمة جنوب القاهرة الابتدائية بندب خبير فى الدعوى، وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ١٩٧٨/٥/١٣ بعزل الطاعن وتعيين المطعون ضده الثانى وكيلاً للدائنين، استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٨٦ لسنة ٩٥ق وبتاريخ ١٩٧٨/١٢/٣١ حكمت محكمة استئناف القاهرة بعدم جواز الاستئناف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن. عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالسبب الثالث منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول إن المادة ٣٩٥ من القانون التجارى تقتصر على منع الطعن بالاستئناف فى الأحكام الصادرة بتعيين أو استبدال وكلاء الدائنين فيخرج عن نطاق هذا المنع الحكم الصادر بالعزل إذ أن العزل - على خلاف الاستبدال - يمس سمعة وكيل الدائنين باعتباره جزاء على خطأ وقع منه، يؤكد ذلك أن المشرع يفرق بين الحالتين على ما يبين من نصوص المواد ٢٥٦، ٢٥٧، ٢٥٨ من القانون التجارى وإذ قضى الحكم المطعون فيه بعدم جواز استئناف الحكم القاضى بعزل الطاعن استنادًا إلى المادة ٣٩٥ تجارى فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن المشرع إذ نص فى المادة ٢٤٨ من القانون التجارى على أن «الوكلاء المعينون عن المداينين على هذا الوجه يكونون وكلاء قطعيين ولكن يجوز للمحكمة أن تستبدلهم فى الأحوال وبالكيفيات الآتى بيانها فيما بعد : «وإذ عرض لهذه الأحوال فى المواد التالية فضمن المادة ٢٥١ حالة استبدال وكيل الدائنين بناء على طلب مأمور التفليسة. ونص فى المادة ٢٥٦ على جواز عزل وكيل الدائنين بناء على التشكى الواقع من المفلس أو من بعض المداينين ثم أجاز للمحكمة فى المادة ٢٥٨ ولو

لم تجد خطأ من الوكلاء أن تقوم باستبدالهم إذا رأت فى ذلك نفعًا للمداينين – قد دل على أن العزل يعتبر حالة من حالات الاستبدال التى تستتبع تعيين وكيل جديد للدائنين. ولما كانت المادة ٣٩٥من ذات القانون تنص على عدم جواز الطعن بالاستئناف فى الأحكام المتعلقة بتعيين أو استبدال وكلاء الدائنين فإن نطاق المنع الوارد بها يمتد حتمًا إلى الحكم الصادر بالعزل، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم جواز الطعن بالاستئناف فى الحكم الصادر بعزل الطاعن فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس.

وحيث إن حاصل النعى بالسببين الأول والثانى الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول الطاعن أن الحكم التمهيدى الصادر من محكمة أول درجة بتاريخ ١٩٧٤/١٢/٢٨ جاء باطلاً لصدوره قبل تقديم تقرير من مأمور التفليسة وهو إجراء جوهرى يترتب على إغفاله بطلان الحكم تطبيقًا للمادة ٢٣٥ تجارى، ولما كان الحكم القطعى الصادر فى النزاع قد استند إلى ذلك الحكم الباطل فإن البطلان يمتد إليه بصرف النظر عما ورد فى ديباجته من سماع تقرير مأمور التفليسة، ويكون استئنافه جائزًا بسبب هذا البطلان طبقًا للمادة ٢٢١ من قانون المرافعات، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم جواز الاستئناف دون أن يرد على ما تمسك به الطاعن من بطلان الحكم المستأنف فإنه يكون فضلاً عن خطئه فى تطبيق القانون مشوبًا بالقصور فى التسبيب.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن المادة ٢٥٧ من القانون التجارى حينما أوجبت على المحكمة قبل الحكم فى طلب عزل وكيل الدائنين أن تسمع تقرير مأمور التفليسة إنما قصدت بذلك الحكم القطعى المنهى للخصومة فى دعوى العزل أما أحكام الإثبات التى تصدر فيها فلا يبطلها صدورها قبل الاستماع إلى تقرير مأمور التفليسة، لما كان ذلك وكان الحكم التمهيدى الصادر من محكمة أول درجة بتاريخ ١٩٧٤/١٢/٢٨ لم يفصل فى طلب العزل وإنما اقتصر على ندب خبير فى الدعوى لتحقيق الوقائع التى أسس عليها الطلب فإن صدوره دون سماع تقرير مأمور التفليسة لا يبطله، وإذ كان الثابت من الصورة الرسمية للحكم القطعى الصادر من محكمة أول درجة

بعزل الطاعن - المقدمة ضمن أوراق الطعن - أن المحكمة استمعت إلى تقرير مأمور التفليسة على نحو ما تقضى به المادة ٢٣٥ تجارى وكان الأصل فى الإجراءات أنها روعيت وعلى من يدعى انها خولفت إقامة الدليل على ذلك، وكان الطاعن لم يقدم لمحكمة الاستئناف أو لهذه المحكمة ما يؤيد ما تمسك به من صدور الحكم المستأنف دون تلاوة تقرير مأمور التفليسة - على خلاف ما ورد فى مدوناته - فإن نعيه يكون عاريًا عن الدليل ولا تثريب على محكمة الاستئناف أن هى أعرضت عن هذا الدفاع إذ أن الدفاع الذى تلتزم المحكمة بالرد عليه هو الدفاع الجوهرى الجدى المؤيد بما يعززه. وإذ نفى الحكم المطعون فيه البطلان عن الحكم الابتدائى المستأنف وقضى بعدم جواز استئنافه فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب على غير أساس.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ١٠ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عبدالحميد المنفلوطي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين:فهمي عوض مسعد، محمد زغلول عبدالحميد، د. منصور وجيه وفهمي الخياط.

(٤٣)

الطعن رقم ٣٥٠ لسنة ٥٠ القضائية.

١ - عقد «انعقاد العقد» «المزاد أو المناقصة».

تقديم العطاء إيجاب ممن قدمه. إرساء المزاد او المناقصة قبول ممن يملكه. اثره. انعقاد العقد ولو حرر في تاريخ لاحق. علة ذلك.

٢ - اعذار. عقد «عقد النقل».

الأعذار شرع لمصلحة المدين وله ان يتنازل عنه. مثال في عقد النقل.

---

١ - إن النص في المادة ٩٩ من التقنيين المدنى على أنه «لا يتم العقد في المزايدات إلا برسو المزاد، ويسقط العطاء بعطاء يزيد عليه ولو كان باطلاً» يدل على أن التقدم بالعطاء سواء في المزايدات أو المناقصات - والتى تأخذ حكمها - ليس إلا إيجابًا من صاحب العطاء فلا بد لانعقاد العقد من أن يصادفه قبول بإرساء المزاد أو المناقصة عليه ممن يملكه... ولا يغير من ذلك تحرير العقد المثبت للاتفاق بتاريخ.. لأنه ليس ثمة ما يمنع قانونًا من تحرير المحرر المثبت للعقد في تاريخ لاحق لانعقاده لأن المحرر أداة للإثبات لا يلزم أن يكون تحريره موافقًا لتاريخ انعقاد العقد وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقرر أن شركة المطعون ضدهم لم تكن قد ارتبطت بأى التزام قبل الشركة الطاعنة قبل ١٩٧٤/٣/٦ تاريخ تحرير عقدها معها وبدء تنفيذه، ورتب على ذلك استبعاده من نطاق الارتباطات البديلة كافة معاملات الشركة

الطاعنة مع مقاولى النقل السابقة على هذا التاريخ ومنها عقدها مع مشروع سيارات صندوق الخدمات بالقليوبية المؤرخ ١٩٧٤/١/٢٦ فإنه يكون قد أخطأ فى فهم الواقع فى الدعوى وخالف الثابت فى الأوراق ونصوص العقد مما يعتبر منه خطأ فى تطبيق القانون.

٢ - الثابت من العقد المبرم بين الطرفين أن البند السادس منه ينص على حق الشركة الطاعنة فى إسناد أعمال النقل لآخر فورًا وبدون تنبيه أو إنذار وتحت مسئولية الناقل إذا لم يقدم الأخير العدد المطلوب من السيارات فى المواعيد التى تضمنها البند السابع من العقد ومن ثم يكون المطعون ضدهم قد تنازلوا عن حقهم فى الاعذار قبل إسناد تنفيذ التزاماتهم الناشئة عن العقد إلى آخرين إذا قعدوا عن تنفيذها، ويكون الحكم المطعون فيه إذا استلزم اعذارهم على خلاف ما تم الاتفاق عليه فى العقد قد خالف نصوص العقد مما يعتبر خطأ منه فى تطبيق القانون.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٥٨١ لسنة ١٩٧٦ تجارى كلى الاسكندرية على المطعون ضدهم طالبة الحكم بإلزامهم بأن يؤدوا لها مبلغ ١٣٣٧٥,٠٤٠جم وفوائده القانونية وقالت بيانًا لدعواها إنها تعاقدت مع شركة المطعون ضدهم على نقل الأخشاب من الدائرة الجمركية بالاسكندرية إلى فروعها فى بعض المحافظات خلال الفترة من أول يناير حتى آخر ديسمبر ١٩٧٤ وذلك تنفيذًا للمناقصة رقم ٧ لسنة ١٩٧٣ التى رسا عطاؤها على تلك الشركة وقد نص البند السادس من العقد الذى حرر بين الطرفين على إلزام الشركة الناقلة بتقديم العدد الذى تطلبه الطاعنة من السيارات لنقل الأخشاب، وفى حالة إخلالها بهذا الالتزام يحق للطاعنة إسناد

العمل إلى آخرين تحت مسئولية الناقلة على أن تلزم بكافة التعويضات وأخصها فروق الأسعار، وإذ أخلت بالتزاماتها ولم تقدم العدد المطلوب من السيارات فقد أضطرت الطاعنة إلى إسناد التنفيذ إلى مقاولين آخرين وتكبدت فى سبيل ذلك فروق أسعار بلغت ٩٨٧٥,٠٤٠ جم وفى غضون شهر سبتمبر سنة ١٩٧٤ توقفت شركة المطعون ضدهم عن تنفيذ العقد مما اضطر الطاعنة إلى إنذارها بفسخه كتابة فى ١٩٧٤/٩/١١ وهى تقدر التعويض عن الأضرار التى لحقتها من جراء ذلك بمبلغ ٣٥٠٠ جنيهًا ولذلك فقد أقامت دعواها بالطلبات السابقة. وبتاريخ ١٩٧٦/٦/١٢ ندبت محكمة أول درجة خبيرًا وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت بتاريخ ١٩٧٩/٢/٢٥ بإلزام المطعون ضدهم بأن يؤدوا للشركة الطاعنة مبلغ ٧٤٩٩,١٤٢ جم والفوائد القانونية. استأنف المطعون ضدهم هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٦٣ لسنة ٣٥ق. وبتاريخ ١٩٧٩/١٢/١٧ حكمت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى. طعنت الطاعنة على هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة رأت فيها نقض الحكم، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تحصيل واقع الدعوى وفى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك تقول أن الحكم اعتبر أن تاريخ تحرير عقد النقل فى ١٩٧٤/٣/٦ هو تاريخ إبرامه وبدء تنفيذه ورتب على ذلك أن كافة معاملات الطاعنة السابقة على هذا التاريخ مع مقاولى النقل الذين قاموا بتنفيذ العقد بدلاً من شركة المطعون ضدهم قد تمت قبل إبرام العقد وتنفيذه فى حين أن الثابت بأوراق الدعوى أن التعاقد قد تم بين الطاعنة وشركة المطعون ضدهم بموجب المناقصة العامة رقم ٧ لسنة ١٩٧٣ التى أعلنت عن شروطها وذلك عن المدة من أول يناير سنة ١٩٧٤ إلى ٣١ ديسمبر سنة ٧٤ وقد رسا عطاء هذه المناقصة على الشركة المذكورة فى أواخر عام ١٩٧٣ ومن ثم يكون العقد قد أبرم فى أواخر سنة ١٩٧٣ على أن يسرى اعتبارًا من ١٩٧٤/١/١ طبقًا لشروط المناقصة، وتأكيدًا لذلك نص البند الرابع عشر من العقد الذى حرر بتاريخ ١٩٧٤/٣/٦ على أن مدة التعاقد تبدأ من أول يناير سنة ١٩٧٤ وتنتهى فى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٧٤ كما قام قضاء

الحكم المطعون فيه على دعامة أخرى هى عدم إعذار الطاعنة للمطعون ضدهم قبل إسناد تنفيذ عقدها معهم إلى مقاولين آخرين فى حين أن عقود النقل بطبيعتها عقود زمنية لا حاجة فيها للاعذار فضلاً عن أن عقد النقل محل النزاع يعتبر عملاً تجاريًا بالنسبة لطرفيه ومن المقرر أن الاعذار فى المسائل التجارية يتم وفقًا للعرف التجارى بغير ورقة رسمية أو شفاهة.

وحيث ان هذا النعى سديد، ذلك أن النص فى المادة ٩٩ من التقنين المدنى على أنه: «لا يتم العقد فى المزايدات إلا برسو المزاد، ويسقط العطاء بعطاء يزيد عليه ولو كان باطلاً» يدل على أن التقدم بالعطاء سواء فى المزايدات أو المناقصات - والتى تأخذ حكمها - ليس إلا إيجابًا من صاحب هذا العطاء فلا بد لانعقاد العقد من أن يصادفه قبول بإرساء المزاد أو المناقصة عليه ممن يملكه. وإذ كان الثابت من أوراق الطعن أن شركة المطعون ضدهم تقدمت بعطائها فى المناقصة رقم ٧ لسنة ١٩٧٣ المحدد لفتح مظاريفها يوم ١٩٧٣/١٢/٢٢ لنقل أخشاب الشركة الطاعنة بالسيارات لفروعها فى جميع أنحاء الجمهورية خلال المدة من أول يناير حتى آخر ديسمبر سنة ١٩٧٤ وقررت لجنة البت فى العطاءات بالشركة الطاعنة قبول عطائها بتاريخ ١٩٧٣/١٢/٣١ واعتمد مجلس إدارة الشركة قرار اللجنة فى ١٩٧٤/١/١ وجاء البند الرابع عشر من العقد بنص على أن مدة العقد تبدأ من ١٩٧٤/١/١ وتنتهى فى ١٩٧٤/١٢/٣١ - فإن عقد النقل يكون قد انعقد بين الطرفين فى ١٩٧٤/١/١ تاريخ اعتماد مجلس إدارة الشركة الطاعنة للقرار الصادر بقبول العطاء ولا يغير من ذلك تحرير العقد المثبت للاتفاق بتاريخ ١٩٧٤/٣/٦ لأنه ليس ثمة ما يمنع قانونًا من تحرير المحرر المثبت للعقد فى تاريخ لاحق لانعقاده لأن المحرر أداة للإثبات لا يلزم أن يكون تحريره موافقًا لتاريخ انعقاد العقد، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقرر أن شركة المطعون ضدهم لم تكن قد ارتبطت بأى التزام قبل الشركة الطاعنة قبل ١٩٧٤/٣/٦ تاريخ تحرير عقدها معها وبدء تنفيذه ورتب على ذلك استبعاده من نطاق الارتباطات البديلة كافة معاملات الشركة الطاعنة مع مقاولى النقل السابقة على هذا التاريخ ومنها عقدها مع مشروع سيارات صندوق الخدمات بالقليوبية المؤرخ ١٩٧٤/١/٢٦ فإنه يكون قد أخطأ فى فهم

الواقع فى الدعوى وخالف الثابت فى الأوراق ونصوص العقد مما يعتبر منه خطأ فى تطبيق القانون أما بالنسبة للاعذار فالثابت من العقد المبرم بين الطرفين أن البند السادس منه ينص على حق الشركة الطاعنة فى إسناد أعمال النقل لآخر فورًا بدون تنبيه أو إنذار وتحت مسئولية الناقل إذا لم يقدم الأخير العدد المطلوب من السيارات فى المواعيد التى تضمنها البند السابع من العقد ومن ثم يكون المطعون ضدهم قد تنازلوا عن حقهم فى الاعذار قبل إسناد تنفيذ التزاماتهم الناشئة عن العقد إلى آخرين إذا قعدوا عن تنفيذها ويكون الحكم المطعون فيه إذ استلزم اعذارهم على خلاف ما تم الاتفاق عليه فى العقد قد خالف نصوص العقد مما يعتبر خطأ منه فى تطبيق القانون.

وحيث انه لما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه دون حاجة إلى بحث باقى أوجه الطعن.

جلسة ١٠ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عبدالحميد المنفلوطي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين:فهمي عوض مسعد، محمد زغلول عبالحميد، د. منصور وجيه وفهمي الخياط.

(٤٤)

الطعن رقم ٢١٠ لسنة ٤٨ القضائية:

١ - ايجار «ايجار الاماكن» «تبادل الوحدات السكنية».

تبادل الوحدات السكنية ماهيته م ٣/٤ ق ٥٢ لسنة ٦٩، ٣/٧ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧. قرار وزير الاسكان ١٩٧٠/٩٧

٢ - محكمة الموضوع. عقد «تفسير العقد».

لمحكمة الموضوع استظهار نية العاقدين واستخلاص المعنى الذى قصداه مادام ذلك الاستخلاص سائغا من ظروف الدعوى.

---

١ - التبادل الذى أباحه المشرع لمستأجرى الوحدات السكنية طبقا للمادة ٣/٧ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقابلة للمادة ٣/٤ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٥٩ وبالشروط الواردة فى قرار وزير الاسكان والمرافق رقم ٩٧ لسنة ١٩٧٠ يتضمن تنازلا من كل من المستأجرين المتبادلين عن ايجار مسكنه للاخير، إذ يترتب على موافقة المؤجر عليه أو صدور حكم قضائى به التزام المؤجر بتحرير عقد ايجار جديد للمستأجر المتنازل له عن الايجار طبقا لما تم من تبادل وفقا لنص المادة الخامسة من القرار المذكور، ولا يقدح فى ذلك أن تلك المادة قد جعلت المستأجر السابق مسئولا مع المستأجر الجديد بطريق التضامن عن الالتزامات الناشئة عن عقد الايجار، ذلك أنه ضمان مقرر بحكم القانون الذى رسم حدوده ومن ثم فإن هذا الضمان القانونى لا ينفى عن البدل فكرة التنازل عن الايجار ولا يؤدى إلى اعتباره ايجارا من الباطن.

٢ - لما كان لمحكمة الموضوع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - سلطة تحصيل فهم الواقع فى الدعوى واستخلاص الحقيقة منها واستظهار نية المتعاقدين وتحصيل المعنى الذى قصداه مستهديه بالظروف التى أحاطت بها مادام استخلاصها سائغا، وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص من عقد البدل أن نية الطرفين لم تنصرف إلى التأجير من الباطن بل تضمنت تنازلا عن الايجار فى غير الأحوال التى يجيزها القانون وهو استخلاص سائغ ومقبول ويتفق مع واقع النزاع المطروح وقصد العاقدين من اقامة دعوى صحة البدل ورتب على ذلك أنه ليس ثمة داع لبحث ما اثاره الطاعنان بشأن حق أولهما فى التأجير من الباطن طبقا للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لكون ما تم هو فى حقيقته تنازل عن الايجار وليس تأجيرا من الباطن فإنه يكون قد صادف صحيح القانون.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعنين اقاما الدعوى ٨٨٢ سنة ١٩٧٤ مدنى كلى الجيزة على المطعون ضدها ابتغاء الحكم بالزامها بتوقيع عقد ايجار العين الموضحه بالصحيفة لصالح الطاعن الثانى، وقالا بيانا لدعواهما انهما بتاريخ ١٩٧٤/٨/٠ تبادلا الوحدتين السكنتين استئجارهما طبقا للمادة الرابعة من القانون ٥٢ سنة ١٩٦٩ إذ يعمل الطاعن الثانى بكلية الطب جامعة القاهرة وأشقاؤه المقيمون معه طلبه بنفس الجامعة، والطاعن الأول مستأجر عين النزاع - يعمل طبيبا بالمستشفى العسكرى بكوبرى القبة فضلا عن قيام أسباب اخرى دعت إلى هذا التبادل ذلك أن والدة الطاعن الثانى مريضه بالقلب - ولا تستطيع صعود درج السلم مما تكون معه عين النزاع أصلح لها لأنها تقع بالدور الأرضى، وإذ أخطرا المطعون ضدها بهذا التبادل بموجب

انذار معلن إليها فى ١٩٧٤/١٠/٢٦ ولم ترد عليهما فقد اقاما دعواهما بطلباتهما. كما أقامت المطعون ضدها الدعوى ١٧٢ سنة ١٩٧٥ مدنى كلى الجيزة على الطاعنين ابتغاء الحكم باخلائهما من ذات عين النزاع وتسليمها إليها، وقالت بيانا لدعواها أن الطاعن الأول استأجر منها تلك العين، وإذ كان التبادل موضوع الدعوى السابقة (رقم ٨٨٢ سنة ١٩٧٤ مدنى كلى الجيزة) يخفى فى حقيقة واقعه تنازل عن الايجار من الطاعن الأول - مستأجر العين - إلى الطاعن الثانى بالمخالفة لنص المادة ٢٣/ح من القانون ٥٢ سنة ١٩٦٩ فقد أقامت دعواها بطلباتها وبعد أن قررت المحكمة ضم الدعوى الثانية للأولى ليصدر فيهما حكم واحد حكمت بتاريخ ١٩٧٥/١٢/٢٥ برفض الدعوى رقم ٨٨٢ سنة ١٩٧٤ وفى الدعوى المنضمة بإخلاء الطاعنين من العين المؤجرة المبينة بالصحيفة. استأنف الطاعنان هذا الحكم بالاستئناف ٥١٢ لسنة ٩٣ ق القاهرة وبتاريخ ١٩٧٦/٦/٢٢ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف فى الدعوى ٨٨٢ سنة ١٩٧٤ ثم قضت بتاريخ ١٩٧٧/١٢/١٠ بتأييد الحكم المستأنف فى الدعوى ١٧٢ سنة ١٩٧٥. طعن الطاعنان فى هذا الحكم الأخير بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة ابدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن مبنى على أربعة أسباب ينعى الطاعنان بالثلاثة الأخيرة منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى فهم الواقع فى الدعوى وفى تكييفها والخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال، وفى بيان ذلك يقولان أن البدل الذى بينهما لا يعدو أن يكون تأجيرًا من باطن كل منهما للعين استجاره إلى الآخر مقابل انتفاعه بالعين التى يستأجرها الاخر اصلا. إذ لا يلزم أن تكون الأجرة نقودًا بل يجوز أن تكون منفعه عين اخرى تطبيقا لنص المادة ٥٦١ من القانون المدنى، ولما كان استئجار الطاعن الثانى لعين النزاع من باطن الطاعن الأول جائز بحكم المادة ٤٠/جـ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لأنه واخوته كانوا وقت اتمام البدل طلبه فى جامعة الجيزة فى غير موطن أسرتهم ومن ثم فلا يجوز اخلاء الطاعنين من هذه العين اعمالا للمادة ٣١/ب من ذات القانون، وإذ خالف الحكم المطعون فيه ذلك واعتبر أن البدل - بعد

القضاء برفض الدعوى بصحته - يعنى التنازل عن الايجار بدون إذن كتابى صريح من المالكة وليس تأجيرا من الباطن، ورتب على ذلك اخلاء الطاعنين من عين النزاع فإنه يكون قد أخطأ فى فهم واقعة الدعوى وفى تكييفها وأخطأ فى تطبيق القانون عليه وشابه فساد فى الاستدلال.

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن التنازل الذى أباحه المشرع لمستأجرى الوحدات السكنية طبقا للمادة ٣/٧ من القانون ٤٩ سنة ١٩٧٧ المقابلة للمادة ٣/٤ من القانون ٥٢ سنة ١٩٦٩ وبالشروط الواردة فى قرار وزير الاسكان والمرافق رقم ٩٧ سنة ١٩٧٠ يتضمن تنازلا من كل من المستأجرين المتبادلين عن ايجار مسكنه للآخر، إذ يترتب على موافقة المؤجر عليه أو صدر حكم قضائى به التزام المؤجر بتحرير عقد ايجار جديد للمستأجر المتنازل له عن الايجار طبقا لما تم من تبادل وفقا لنص المادة الخامسة من القرار المذكور، ولا يقدح فى ذلك أن تلك المادة قد جعلت المستأجر السابق مسئولا مع المستأجر الجديد بطريق التضامن عن الالتزامات الناشئة عن عقد الايجار، ذلك أنه ضمان مقرر بحكم القانون الذى رسم حدوده، ومن ثم فإن هذا الضمان القانونى، لا ينفى عن البدل فكرة التنازل عن الايجار ولا يؤدى إلى اعتباره ايجارا من الباطن، ولما كان البين من الأوراق أن الطاعنين أقاما الدعوى ٨٨٢ سنة ١٩٧٤ مدنى كلى الجيزة بطلب الحكم بصحة التبادل الذى تم بينهما استنادا إلى المادة ٤ من القانون ٥٢ سنة ١٩٦٩ فإن ذلك يفيد أنهما قصدا تنازل كل منهما للاخر عن ايجار مسكنه تنازلا نهائيًا، ولما كان لمحكمه الموضوع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - سلطة تحصيل فهم الواقع فى الدعوى واستخلاص الحقيقة منها واستظهار نية العاقدين وتحصيل المعنى الذى قصداه مستهديه بالظروف التى احاطت بها مادام استخلاصها سائغا، وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص من عقد البدل أن نية الطاعنين لم تنصرف إلى التأجير من الباطن بل تضمنت تنازلا عن الايجار فى غير الأحوال التى يجيزها القانون وهو استخلاص سائغ ومقبول ويتفق مع واقع النزاع المطروح وقصد العاقدين من اقامة دعوى صحة البدل ورتب على ذلك أنه ليس ثمة داع لبحث ما اثاره الطاعنان بشأن حق أولهما فى التأجير من الباطن طبقا للقانون ٤٩ سنة ١٩٧٧ لكون ما تم هو فى حقيقته تنازل عن

الايجار وليس تأجيرا من الباطن فإنه يكون قد صادف صحيح القانون.

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقولان أن أحكام قوانين إيجار الأماكن آمره ومتعلقة بالنظام العام ومن ثم تسرى على جميع المنازعات المطروحة على المحاكم وقت العمل بها وما يطرح منها بعد ذلك حتى ولو كانت عن مراكز قانونية قد تولدت فى ظل قانون سابق وعلى ذلك فإن القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ وقد صدر أثناء نظر دعوى الأخلاء أمام محكمة الاستئناف يكون هو الواجب بالتطبيق سيما وقد نص صراحة على إلغاء القانون رقم ٥٢ سنة ١٩٦٩ ووردت أحكامه ناسخة لأحكام القانون الأخير، وحصر فى مادتيه التاسعة والخامسة والثمانين الحالات التى يرجع فيها إلى القوانين السابقة وهى الخاصة بالإجراءات وقواعد تحديد الأجرة غير أن الحكم المطعون فيه التفت عن إعمال أحكام القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ مما يعيبه بمخالفة أحكام القانون.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن البين من الأوراق أن الدعوى رقم ٨٨٢ سنة ١٩٧٤ مدنى كلى الجيزة والتى أقامها الطاعنان بصحة البدل الذى تم بينهما قد حكم فيها بجلسة ١٩٧٥/١٢/٢٥ برفضها لعدم استيفاء هذا البدل الشروط المقررة قانونا، وتأيد هذا القضاء بالحكم الصادر فى الاستئناف بتاريخ ١٩٧٦/٦/٢٢ ولم يرد عليه الطعن بالنقض، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه الصادر بالاخلاء قد انتهى بحق وعلى النحو المبين فى الرد على الأسباب الثلاثة الأخيرة من أسباب الطعن إلى أن عقد البدل قد تضمن تنازل الطاعن الأول عن عين النزاع للطاعن الثانى، ومن ثم لم يجد محلا لبحث ما اثاره الطاعن الأول عن حقه فى تأجير تلك العين من الباطن استنادا إلى القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧، ورتب على ذلك وعلى ما استخلصه من أن ذلك التنازل كان فى غير الحالات التى يجيزها القانون - قضاءه باخلاء الطاعنين من عين النزاع، وإذ كان هذا القضاء سليما فى أسبابه ويتفق فى نتيجته مع حكم المادة ٣١/ب من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ فلا يفسد الحكم المطعون فيه عدم ذكره هذا القانون كسند لما انتهى إليه.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ١١ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عبدالعزيز عبدالعاطى اسماعيل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: يحيى العمورى نائب رئيس المحكمة محمد المرسى فتح الله، أحمد ضياء عبدالرازق وجرجس اسحق.

(٤٥)

الطعن رقم ٧٤٣ لسنة ٤٩ القضائية.

١ - تقادم «التقادم المسقط». مسئولية. التزام

التقادم الثلاثى المنصوص عليه فى المادة ١٧٢ مدنى قصر سريانه على الالتزامات الناشئة عن العمل غير المشروع دون غيره من مصادر الالتزام عدم سريانه على الالتزامات التى مصدرها العقد

٢ - قانون «تفسير القانون». «سريان القانون من حيث الزمان».

النص الخاص يقيد النص العام ويعتبر استثناء منه. النص اللاحق يلغى النص السابق اذا تعارض معه. الاستثناء. النص العام اللاحق لا يلغى نصا خاصا سابق عليه وإن تعارض معه.

٣ - اثبات. نظام عام. تعويض «شرط جزائى».

الأصل ان عبء الالتزام يقع على الدائن. الاستثناء. الحالات التى اوردها القانون كالقرائن القانونية. مثال. ما ورد بالمادة ٢٢٤ مدنى - الشرط الجزائى

٤ - مسئولية «مسئولية عقدية». تعويض. «شرط جزائى» إثبات «عبء الأثبات»

الشرط الجزائى. تحققه يجعل الضرر واقعا فى تقدير المتعاقدين. عبء اثبات عدم وقوعه على عاتق المدين.

٥ - اثبات «شهادة الشهود» وكالة.

شهادة النائب او الوكيل. عدم قبولها. إقتضاء المغايرة بين شخص الخصم وشخص الشاهد. علة ذلك. اختلاف الشهادة عن الاقرار واليمين الحاسمة.

٦ - مسئولية «مسئولية عقدية». تعويض. أثبات.

عدم تنفيذ المدين لالتزامه التعاقدى. اعتباره خطأ يرتب مسئوليته. النص في العقد على الشرط الجزائي. اثره. تحقق الضرر. على المدين عبء اثبات عدم تحققه. افتراض تناسب التعويض المتفق عليه مع الضرر الذى لحق الدائن ما لم يثبت المدين خلاف ذلك.

٧ - محكمة الموضوع «سلطتها في تقدير الأدلة». دعوى.

تقدير الادلة وبحث المستندات في الدعوى. اكتفاء الحكم بايراد ما استخلصه منها دون ذكر فحواها لا يعيبه مادام متفقا مع الثابت فيها.

٨ - محكمة الموضوع. عقد. تعويض «شرط جزائى».

سلطة محكمة الموضوع في تقدير تحقق الشرط الجزائى في حالة النص عليه. لا رقابة لمحكمة النقض متى كان تقديرها قائما على ما يسانده.

---

١ - إذ اورد المشرع نص المادة ١٧٢ بين نصوص الفصل الثالث من الباب الأول للعمل غير المشرع متعلقا بتقادم دعوى المسئولية المدنية بثلاث سنوات فإن هذا النص - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يكون عاما ومنبسطا على تقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بفروعه دون غيره من مصادر الالتزام التى افرد لكل منها فصلا خاصا تسرى احكام المواد الواردة به على الالتزامات الناشئة عنه، ولما كان الثابت أن طلب المطعون ضدهما للتعويض مبنى على اخلال الطاعنين بالتزاماتهم العقدية اعمالا للشرط الجزائى المنصوص عليه فيها، وكان مصدر هذا الألتزام هو العقد، فإن الحكم المطعون فيه اذ استبعد تطبيق المادة ١/١٧٢ من القانون المدنى على دعوى المطعون ضدهما يكون قد التزم صحيح القانون.

٢ - من المقرر وفقا لقواعد التفسير أن النص الخاص يقيد النص العام ويعتبر إستثناء منه وأن النص اللاحق يلغى النعى السابق إذا ما تعارض معه، الا أن النص العام اللاحق لا يلغى نصا خاصا سابقا عليه وان تعارض معه.

٣ - لئن كانت المادة الأولى من قانون الأثبات رقم ٢٥ سنة ١٩٦٨ قد وضعت القاعدة العامة من قواعد الاثبات - وهى غير متعلقة بالنظام العام

- بما نصت عليه من أن على الدائن اثبات الالتزام وأن على المدين اثبات التخلص منه - الا أن هذه القاعدة قد وردت عليها بعض الاستثناءات ومن بينها الحالات التى اورد فيها المشرع قرائن قانونية كالحالة المنصوص عليها بالمادة ٢٢٤ من القانون المدنى والتى اعتبر فيها المشرع اتفاق المتعاقدين على الشرط الجزائى قرينة قانونية غير قاطعة على وقوع الضرر.

٤ - من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أنه متى وجد شرط جزائى فى العقد فإن تحقق مثل هذا الشرط يجعل الضرر واقعا فى تقدير المتعاقدين فلا يكلف الدائن بإثباته لأن وجوده يقوم قرينة قانونية غير قاطعة على وقوع الضرر ويكون على المدين فى هذه الحالة أثبات عدم تحقق الشرط او اثبات عدم وقوع الضرر.

٥ - مفاد نص المادة ٨٢ من قانون الأثبات رقم ٢٥ سنة ١٩٦٨ أن القانون لم يجعل القرابة أو المصاهرة بين الخصم وشاهده سببا لرد الشاهد أو عدم سماع شهادته الا أن الشهادة تختلف عن الأقرار واليمين الحاسمة فى انها تقتضى المغايرة بين شخص الخصم وشخص من يستشهد به لأنه يحتكم إليه فى الادلاء بمعلوماته على خلاف الأقرار الذى يصدر عن ذات الخصم واليمين الحاسمة التى يحتكم فيها الخصم إلى ذمة خصمه.

٦ - من المقرر أن عدم تنفيذ المدين لالتزامه التعاقدى يعتبر بذاته خطأ يرتب مسئوليته وأن النص فى العقد على الشرط الجزائى يجعل الضرر واقعا فى تقدير المتعاقدين فلا يكلف الدائن بإثباته، بل يقع على المدين إثبات عدم تحققه، كما يفترض فيه أن تقدير التعويض المتفق عليه متناسب مع الضرر الذى لحق الدائن، وعلى القاضى أن يعمل هذا الشرط ما لم يثبت المدين خلاف ذلك.

٧ - من المقرر أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تقدير ادلة الدعوى وبحث مستنداتها واستخلاص الصحيح الثابت منها متى كان تقديرها سائغا وأنه لا يعيب حكمها عدم بيانه فحوى المستندات المقدمة والأكتفاء بإيراد ما استخلصته المحكمة منها مادام ذلك متفقا مع الثابت بها دون انحراف أو خروج عنها.

٨ - لا رقابة لمحكمة النقض على محكمة الموضوع فيما تقدره من اعتبار

المتعاقد مقصرا أو غير مقصر فى حالة النص فى العقد على الشرط الجزائى متى كان تقديرها قائما على ما يسانده.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعه وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى اوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن - المطعون ضدهما (المصفين لتركة المرحوم جون بلا كوتاريس) أقاما الدعوى رقم ٩٠٨ لسنة ١٩٧٦ مدنى كلى الأسكندرية على الطاعنين بطلب الحكم بالزامهم متضامنين بأن يدفعا لهما بصفتهما مبلغ ٩٠٠ جنيه وقالا بيانا لذلك أن الطاعنين اشتروا ثلاث عقارات من التركة بموجب ثلاثة عقود مؤرخة ١٩٧٠/٨/٢٩ تضمن كل منها شرطا جزائيا بالتزامهم بدفع مبلغ ٣٠٠ جنيه فى حالة اخلالهم بالتزامهم بإعداد العقود النهائية والتوقيع عليها خلال المدة المحدده لذلك التعاقد وإذ لم يوف الطاعنون بهذا الالتزام فقد أقام المطعون ضدهما دعواهما بطلباتهما أنفه البيان ولدى نظر الدعوى ادعى الطاعنون فرعيا بطلب الزام المطعون ضدهما شخصيا وبصفتهما بأن يدفعا لهم متضامنين مبلغ ٢٠٠ والفوائد تعويضا لهم عن أقامتهما الدعوى رغم علمهما بعدم صحة سببها وبقصد الإضرار بهم مما كبدهم مصاريف باهظة. قضت محكمة الدرجة الأولى بالزام الطاعنين بأن يدفعوا متضامنين مبلغ ٩٠٠ وبرفض دعواهم الفرعية. استأنف الطاعنون هذا الحكم بالإستئناف رقم ٦٧١ سنة ٣٤ق الاسكندرية وبتاريخ ١٩٧٩/١/٨ قضت محكمة إستئناف الاسكندرية بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله وفى بيان ذلك يقولون أنهم دفعوا أمام

محكمة الدرجة الأولى بسقوط حق المطعون ضدهما فى أقامة دعواهما بانقضاء ثلاث سنوات على انتهاء المدة المحددة فى عقود البيع لا على العقود النهائية عملا بنص المادة ١/١٧٢ من القانون المدنى الا أن الحكم المطعون فيه رفض الدفع بالسقوط تأييدا للحكم المستأنف فيما انتهى إليه من ان هذا النص لا يطبق فى شأن التعويض عن الإخلال بالألتزامات التعاقدية على الرغم من أن نص هذه المادة تدون بين مواد الفصل الثالث من الباب الأول من الكتاب الأول للقانون المدنى ويسرى على العمل غير المشروع مهما كان مصدره.

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن المشرع فى القانون المدنى قد افرد الفصل الثالث من الباب الأول للعمل غير المشروع - كمصدر للألتزام - بفروعه الثلاثة وهى المسئولية عن الأعمال الشخصية وعن عمل الغير وعن الأشياء، وإذ أورد المشرع نص المادة ١٧٢ بين نصوص هذا الفصل متعلقا بتقادم دعوى المسئولية المدنية بثلاث سنوات فإن هذا النص - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يكون عاما ومنبسطا على تقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بفروعه دون غيره من مصادر الألتزام التى افرد لكل منها فصلا خاصا تسرى احكام المواد الواردة به على الالتزامات الناشئة عنه، ولما كان الثابت أن طلب المطعون ضدهما للتعويض مبنى على اخلال الطاعنين بالتزاماتهم العقدية اعمالا للشرط الجزائى المنصوص عليه فيها، وكان مصدر هذا الألتزام هو العقد، فإن الحكم المطعون فيه إذ استبعد تطبيق المادة ١/١٧٢ من القانون المدنى على دعوى المطعون ضدهما يكون قد التزم صحيح القانون.

وحيث إن مبنى الطعن بالسبب الثانى مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقولون أنهم تمسكوا أمام محكمة الاستئناف بخطأ الحكم المستأنف اذ الزمهم باثبات عدم وقوع ضرر المطعون ضدهما من عدم قيامهم باعداد العقد النهائى فى الأجل المحدد فى حين انه كان يجب تكليف المطعون ضدهما بإثبات دعواهما وعناصر استحقاقهما للتعويض المطالب به عملا بنص المادة الأولى من قانون الأثبات رقم ٢٥ سنة ٦٨ الا أن الحكم المطعون فيه رفض هذا الدفاع بمقوله أن تحقق الشرط الجزائى يجعل الضرر متحققا فى تقدير المتعاقدين ويقع على المدين عبء أثبات أن الضرر لم

يقع اعمالا لنص المادة ٢٢٤ مدنى - ومن ثم يكون الحكم قد أخطأ صحيح القانون ذلك أن المادة الأولى من مواد إصدار قانون الأثبات الذى صدر بعد العمل بالقانون المدنى قد نصت على الغاء كل نص يخالفه ومن ثم فان النص فى العقد على الشرط الجزائى لا يعفى الدائن من إثبات عناصر المسئولية الموجبة للتعويض من خطأ وضرر ورابطة سببية بينهما مادام لم يرد فى العقد اعفاء للدائن من إثبات ذلك.

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أنه ولئن كان من المقرر وفقا لقواعد التفسير أن النص الخاص يقيد النص العام ويعتبر استثناء منه وأن النص اللاحق يلغى النص السابق اذا ما تعارض معه الا أن النص العام اللاحق لا يلغى نصا خاصا سابقا عليه وإن تعارض معه، كما وأن المادة الأولى من قانون الأثبات رقم ٢٥ سنة ١٩٦٨ وإن كانت قد وضعت القاعدة العامة من قواعد الأثبات وهى غير متعلقة بالنظام العام - بما نصت عليه من أن على الدائن إثبات الألتزام وأن على المدين إثبات التخلص منه - إلا أن هذه القاعدة قد وردت عليها بعض الاستثناءات ومن بينها الحالات التى أورد فيها المشرع قرائن قانونية كالحالة المنصوص عليها بالمادة ٢٢٤ من القانون المدنى والتى اعتبر فيها المشرع اتفاق المتعاقدين على الشرط الجزائى قرينة قانونية غير قاطعة على وقوع الضرر، ويكون على المدين فى هذه الحالة إثبات عدم تحقق الشرط أو إثبات عدم وقوع الضرر، لما كان ما تقدم فإن صدور قانون الإثبات رقم ٢٥ سنة ٩٦٨ - لاحقا على القانون المدنى ومتضمنا النص على الغاء ما يتعارض مع أحكامه ومنها حكم المادة الأولى منه سالفه البيان لا يكون من شأنه الغاء النص الخاص الوارد بالمادة ٢٢٤ مدنى آنفه الذكر واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفه القانون وفى بيان ذلك يقولون أن محكمة أول درجة أحالت الدعوى إلى التحقيق وكلفت الطاعنين بإثبات عدم تحقق الضرر الا أنها أمتنعت عن سماع شهادة الطاعن الأول (بشخصه لا بصفته) وقد جارى الحكم المطعون فيه فى ذلك على الرغم من المغايره بين شخصه وبين من يمثلهم من الطاعنين بصفته وأن

القانون لا يمنعه من ذلك ولا يجيز رده مما يعيب الحكم بمخالفه نص المادة ٨٢ من قانون الإثبات لأنه ليس بشخصه طرفا فى الخصومة وأن وكالته عن بعضهم وولايته على البعض الآخر لا تعد مانعا من موانع الشهادة ولا يجوز رده عنها.

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه ولئن كان مفاد نص المادة ٨٢ من قانون الأثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ أن القانون لم يجعل القرابة أو المصاهرة بين الخصم وشاهده سببا لرد الشاهد او عدم سماع شهادته الا أن الشهادة تختلف عن الاقرار واليمين الحاسمة فى أنها تقتضى المغايرة بين شخص الخصم وشخص من يستشهد به لأنه يحتكم إليه فى الادلاء بمعلوماته على خلاف الإقرار الذى يصدر عن ذات الخصم واليمين الحاسمة التى يحتكم فيها الخصم إلى ذمة خصمه، لما كان ذلك وكان الثابت أن الأستاذ.... هو الممثل لجميع الطاعنين فى عقود البيع موضوع التداعى وفى الخصومة الماثلة باعتباره وليا طبيعيا على بعضهم ووكيلا عن البعض الأخر مما لا يستقيم معه الفصل بين صفته الشخصية وصفته كنائب عنهم فى هذا الصدد وهو ما لا تتحقق به المغايرة لقبول شهادته، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى عليه بهذا السبب يكون فى غير محله.

وحيث إن حاصل النعى بباقى اسباب الطعن مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون والفساد فى الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق وفى بيان ذلك يقول الطاعنون أنهم قدموا إلى محكمة الموضوع من المستندات ما يقطع بأن عدم تسجيل عقود البيع يرجع إلى تقصير المطعون ضدهما فى تقديم المستندات المطلوبة للشهر العقارى لإجراء التسجيل اذ أن الثابت منها أنهما لم يسددا ضريبة التركات ورسم الأيلولة الا فى ١٩٧٣/٣/١٤ وعدم ايداعهما باقى ثمن العقارات لحساب التصفية الا فى ٧٤/٩/٥ وانهما لم يخطرا الطاعنين بصدور الحكم فى تعديل مهمة المصفيين إلا فى ٧٥/٦/٢٧ فى حين أن الأجل المحدد لإعداد العقود النهائية ينتهى فى ١٩٧١/٢/٢٨ كما تمسكوا بعدم توافر الضرر نتيجة لهذا التأخير وهو ما يتضمن بالتالى منازعتهم فى مقداره وطلبوا من محكمة الاستئناف احالة الدعوى إلى التحقيق أو إلى خبير لبيان ما إذا كان قد أصاب المطعون ضدهما ضرر نتيجة عدم التسجيل من عدمه الا أن الحكم

المطعون فيه لم يورد بيانا كافيا لمستنداتهم واجتزأ فى الرد على دفاعهم وطلباتهم بالقول بأن المطعون ضدهم قاما بإيداع كافة المستندات - لإجراء اعداد العقود النهائية وسداد ضريبة التركات ورسم الأيلولة فى تاريخ سابق على البيع رغم مخالفة ذلك للثابت من المستندات التى قدموها وبرر قضاءه بالقول بأن المشترين عجزوا عن إثبات انتفاء الضرر مع أن عجزهم بشهادة الشهود لا يتم معه اعتبارهم عاجزين عن ذلك بما قدموه من مستندات ولم يقبل طلبهم احالة الدعوى من جديد إلى التحقيق أو إلى خبير على سند من القول بأن المقصود من هذا الطلب هو اطاله التقاضى بما يزيد من اعسار التركة لزيادة اعبائها حالة أن حكم التحقيق يحدد اجلا لا نتهائه وتقضى قواعد الأثبات بتقديم تقرير الخبير فى أجل معين ودون أن يبين علاقة تسجيل العقود بيسار أو اعسار التركة مع أن ضرر ذلك كله يقع على عاتق المشترين وحدهم وانتهى إلى الزامهم بكامل التعويض المنصوص عليه فى الشرط الجزائى دون أن يبين مقدار الضرر مقررا عدم منازعة الطاعنين فى هذا المقدار على الرغم من أن منازعتهم بالقول بانتفائه تتضمن قطعا المنازعة فى مقداره على ما سلف القول، وهذا كله يشوب الحكم بمخالفة القانون ومخالفة الثابت بالأوراق فضلا عن الفساد فى الاستدلال.

وحيث إن النعى بهذه الأسباب مردود بما هو مقرر من أن عدم تنفيذ المدين لالتزامه التعاقدى يعتبر بذاته خطأ يرتب مسئوليته وان النص فى العقد على الشرط الجزائى يجعل الضرر واقعا فى تقدير المتعاقدين فلا يكلف الدائن بأثباته، بل يقع على المدين إثبات عدم تحققه كما يفترض فيه أن تقدير التعويض المتفق عليه متناسب مع الضرر الذى لحق الدائن، وعلى القاضى أن يعمل هذا الشرط ما لم يثبت المدين خلاف ذلك، واذ كان من المقرر أيضا - أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تقدير ادلة الدعوى وبحث مستنداتها واستخلاص الصحيح الثابت منها متى كان تقديرها سائغا وأنه لا يعيب حكمها عدم بيانه فحوى المستندات المقدمة والاكتفاء بايراد ما استخلصته المحكمة منها مادام ذلك متفقا مع الثابت بها دون ما انحراف أو خروج عنها، وانه لا رقابة لمحكمة النقض عليها فيما تقدره من اعتبار المتعاقد مقصرا أو غير مقصر فى حالة النص فى العقد على الشرط الجزائى متى كان تقديرها قائما على ما يسانده؛ لما كان ذلك وكان اجراء التحقيق لإثبات وقائع معينة ليس

حقا للخصوم يتحتم إجابتهم إليه فى كل حال بل هو متروك لمطلق تقدير المحكمة ولا عليها إن هى لم تجب الخصوم إليه أو إلى طلب ندب خبير متى وجدت فى اوراق الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها. لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإعمال الشرط الجزائى المنصوص عليه فى العقود الثلاثة على قوله وكان مبنى المسئولية فى الدعوى هو العقد الذى يحكم العلاقة بين الطرفين فى شأن ما تضمنه من شرط جزائى تضمن تقديرا للتعويض وقد تحققت شروطه من استحالة تنفيذ الألتزام الأصلى بعدم اتمام اجراءات تسجيل عقود شراء المستأنفين الثلاثة فى ميعاد اقصاه ستة أشهر من ٧٠/٨/٢٩ تاريخ تحرير العقود الثلاثة وكانت المستندات المقدمة من المستأنفين لا تقطع فى أن ذلك يرجع إلى خطأ المستأنف عليهما أو سبب أجنبى بل أنها تقطع فى أنهم لم يعدوا العقد النهائى للتوقيع عليه فى الميعاد مع سداد باقى الثمن نفاذا للبند التاسع من كل عقد وقد قام المصفيان للتركة بأيداع كافة المستندات اللازمة لاجراء العقود النهائية - من اعلام وراثة وتصفية وحكم تعيين (المصفيان) واتفاق الورثة مع الدائنين على التصفية وتقرير الخبير المعقب لاعسار التركة الذى اتخذته المحكمة سندا للتصفية رفق الطلب رقم ١٢٠١ لسنة ١٩٧٠ فضلا عن اتمام سداد ضريبة التركات ورسم الأيلولة المستحق عن العقارات محل العقود الثلاثة فى تاريخ سابق على البيع وايداع ما حصلاه فى حساب التصفية. وكان هذا الاستخلاص سائغا وله أصله الثابت فى الأوراق ويؤدى إلى النتيجة التى انتهى اليها الحكم من تحقق الشرط الجزائى بعدم قيام المشترين بما التزموا من اعداد العقود النهائية فى خلال الأجل المحدد لذلك ودون ثمة تقصير أو خطأ فى جانب البائعين المطعون ضدهما - وإذ رأت المحكمة فى ذلك ما يكفى لتكوين عقيدتها وإقتناعها فى هذا الصدد فلا عليها إن هى التفتت عن اجابة الطاعنين لما طلبوا من الاحالة إلى تحقيق أو ندب خبير لنفى وقوع الضرر، إذ فضلا عن أن ملاك هذا الأمر بيمينها ومتروك لمحض تقديرها إلا أن ما ساقته على ذلك من قعود الطاعنين عن إثبات ذلك بالبينة أمام محكمة أول درجة ما يكفى لتبرير رفضها لهذا الطلب وبغض النظر عما تكون قد استطردت إليه تزيدا فى هذا الشأن، ومن ثم يكون النعى على الحكم المطعون فيه بهذه الأسباب قائما على غير اساس.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن برمته.

جلسة ١١ من يناير ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عبدالعزيز عبدالعاطى اسماعيل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : يحيى العمورى نائب رئيس المحكمة، محمد المرسى فتح الله، احمد ضياء عبدالرازق وجرجس اسحق.

(٤٦)

الطعن رقم ٥٣٧ لسنة ٤٢ القضائية

١ - نقض «شروط قبول الطعن» «الصفة». تجزئة. بيع. «دعوى صحة التعاقد»

الحكم ببطلان الطعن المرفوع من احد الطاعنين فى موضوع قابل للتجزئة. اثره. بقاء الطعن المرفوع من الطاعن الآخر صحيحًا. مثال فى دعوى صحة ونفاذ عقد بيع.

٢ - بيع. تقادم «التقادم المكسب»

البائعون وخلفهم لهم التمسك بان سند ملكيتهم هو وضع يدهم المدة الطويلة المكسبة للملكية متى توافرت شروطها. اثر ذلك للمشترى منهم مصلحة محققة فى رفع الدعوى بصحة ونفاذ عقده ليكون الحكم الصادر فيها سندًا له فى ثبوت ملكيته بالتقادم المكسب خلفًا لهم. جواز اعتباره سندًا ناقلاً للملكية وقابلاً للشهر عنه.

---

١ - الثابت من الاعلان الموجه من المطعون ضدهن الثلاثة الأول إلى ورثة.. الطاعنة الأولى إنها توفيت قبل صدور الحكم المطعون فيه، وثبت من ذات الحكم أنه صادر فى الاستئناف المرفوع من الطاعن الثانى عن نفسه وبصفته هو والمطعون ضده الخامس الوارثين للمرحومة.. الطاعنة الأولى - ومن ثم يكون الطعن المرفوع، باسمها بعد وفاتها من وكيلها السابق باطلاً وهو ما يتعين القضاء به - لما كان ذلك وكان الطعن الماثل مما يقبل التجزئة باعتبار أن الحكم المطعون فيه صادر فى دعوى صحة ونفاذ عقد بيع عن اطيان زراعية قابلة بطبيعتها للتجزئة فضلاً عن تحديد نصيب كل من البائعين فيها وكان كل من.. والطاعن الثانى وباقى البائعين المطعون ضدهم من الرابعة

للأخيرة - قد اختصم فى الدعوى باعتباره بائعًا لحصته فى تلك الاطيان، ومن ثم فلا يكون من شأن القضاء ببطلان الطعن المرفوع من أحدهم - الطاعنة الأولى - أى اثر بالنسبة للطعن المرفوع من الآخر - الطاعن الثانى - بصفته الشخصية وباعتباره بائعًا لحصته المبينة بالعقد موضوع التداعى.

٢ - من المقرر أن للبائعين وخلفهم أن يتمسكوا بوضع يدهم المدة الطويلة المكسبة - متى توافرت لهم شروطه - فى مواجهة من يدعى حقًا يعارضهم أيًا كان سنده وهو ما يجعل بالتالى لخلفهم المشترى - مصلحة محققة فى رفع الدعوى بصحة ونفاذ عقد مشتراه ليكون الحكم الصادر فيها سندًا له فى ثبوت الملكية بوضع اليد بالتقادم المكسب خلفًا للبائعين له ومورثهم - وهو ما يجوز فى صحيح القانون - اعتباره سندًا ناقلاً للملكية وقابلاً للشهر عنه فضلاً عن كفايته بذاته سندًا صالحًا للاحتجاج به قبل من ينازعه فى ثبوت هذا الحق له أو يدعى عليه بأى حق يعارضه وتلك بدورها غاية تجيز إقامة الدعوى بصحة ونفاذ العقد وتوجب قبولها.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدهن الثلاثة الاول أقمن الدعوى رقم ١٦٣ سنة ٥٧ مدنى كلى كفر الشيخ على كل من .... و.... - الطاعن الثانى - وباقى المطعون ضدهم بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع العرفى المؤرخ ١٩٥٤/١٠/٢٢ المتضمن بيعهم جميعًا اليهن مساحة ٤,١٧,١٠ لقاء ثمن قدره ١١٨٢,٠٤٥ جنيهًا - قضت محكمة الدرجة الأولى بطلباتهن، استأنف الطاعن الثانى و.... الحكم بالاستئناف رقم ١٥٦ سنة ١ قضائية طنطا مأمورية كفر الشيخ، وإذ توفيت المستأنفة الأولى أعلنت المطعون ضدهن الثلاثة الأول وارثيها (الطاعن الثانى و.... المطعون ضده الخامس) بالدعوى

وبتاريخ ١٩٧٢/٥/٢٣ قضت محكمة استئناف طنطا - مأمورية كفر الشيخ - بتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أيدت فيها الرأى بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضدهم من الرابع إلى الأخيرة وقبوله بالنسبة للمطعون ضدهن الثلاثة الأول ونقض الحكم. وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة برأيها.

وحيث إن الثابت من الإعلان الموجه من المطعون ضدهن الثلاثة الأول إلى ورثة .... - الطاعنة الأولى - إنها توفيت قبل صدور الحكم المطعون فيه، وثبت من ذات الحكم أنه صادر فى الاستئناف المرفوع من الطاعن الثانى عن نفسه وبصفته هو والمطعون ضده الخامس - الوارثين للمرحومة .... - الطاعنة الأولى - ومن ثم يكون الطعن المرفوع - باسمها وبعد وفاتها - من وكيلها السابق باطلاً وهو ما يتعين القضاء به لما كان ذلك وكان الطعن الماثل مما يقبل التجزئة باعتبار أن الحكم المطعون فيه صادر فى دعوى صحة ونفاذ عقد البيع عن أطيان زراعية قابلة للتجزئة فضلاً عن تحديد نصيب كل من البائعين فيها وكان كل من .... والطاعن الثانى وباقى البائعين - المطعون ضدهم من الرابعة للأخيرة وقد اختصم فى الدعوى باعتباره بائعًا لحصته فى تلك الأطيان، ومن ثم فلا يكون من شأن القضاء ببطلان الطعن المرفوع من أحدهم - الطاعنة الأولى - أى أثر بالنسبة للطعن المرفوع من الآخر - الطاعن الثانى بصفته الشخصية وباعتباره بائعًا لحصته المبينة بالعقد موضوع التداعى.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية بالنسبة للطاعن الثانى.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعن الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك بطلب الحكم بعدم قبول الدعوى لاستحالة تنفيذ الحكم بصحة ونفاذ العقد بسبب انتقال ملكية الأرض محل التعاقد إلى بنك الأراضى المصرى الذى سجل حكم مرسى مزاد هذه الأطيان عليه قبل اتخاذ أى اجراء فى الدعوى الماثلة إلا أن الحكم المطعون فيه اعتبر أن هذا الدفاع نوع من التعرض الممنوع عليه قانونًا باعتباره بائعًا فى حين أن الغاية من الدعوى هو أن يقوم الحكم بصحة ونفاذ

العقد مقام التزام البائع بنقل الملكية وهو ما يستحيل تنفيذه ازاء سبق تسجيل حكم مرسى المزاد وانتقال الملكية بموجبه إلى البنك، وإذ التفت الحكم المطعون فيه عن ذلك وقضى بصحة ونفاذ العقد فإنه يكون قد خالف القانون.

وحيث إن هذا النعى مردود - ذلك أنه لما كان البين من مطالعة الأوراق أن الطاعن لم يقدم لمحكمة الموضوع تأييدًا لدفعه السالف - أى دليل على تسجيل حكم مرسى المزاد الصادر لصالح بنك الأراضى وبالتالى انتقال الملكية إليه، فضلاً عن أنه لم يقدم أيضًا ما يدل على انطباق الاطيان الراسى مزادها فيه على الأطيان المبيعة - ردًا على ما تمسك به دفاع المطعون ضدهم الثلاثة الأول من مغايرة هذه لتلك عدم انطباقها، وإذ كان ذلك وكان البادى من الأوراق أن حدود الاطيان المبيعة - حسبما وردت بعقد البيع موضوع التداعى وبصحيفة الدعوى - تختلف عن حدود الاطيان الراسى مزادها على بنك الأراضى - حسبما وردت بحكمى مرسى المزاد ونشرتى البيع ومحضر التسليم المؤرخ ١٩٦١/٩/٢، فإن مؤدى ذلك أن دفع الطاعن وإدعائه السالف - فضلاً عن ظهور فساده وانتفاء مساقه - عار عن الدليل ومن ثم فلا على محكمة الموضوع إن هى التفت عن الأخذ به أو التعويل عليه، لما كان ما تقدم وكان الثابت مع ذلك بعقد البيع الابتدائى موضوع التداعى أن سند ملكية البائعين - ومنهم الطاعن للاطيان المبيعة - وهو وضع اليد المدة الطويلة المكسبة الملكية فإن دفع الطاعن السالف يضحى وأيًا كان وجه الرأى فيه - غير ذى محل ومسوقًا فى غير موضعه - إذ من المقرر أن للبائعين وخلفهم فى هذه الحالة أن يتمسكوا بذلك السند - متى توافرت لهم شروطه - فى مواجهة من يدعى حقًا يعارضهم أيًا كان سنده وهو ما يجعل بالتالى لخلفهم المشترى مصلحة محققة فى رفع الدعوى بصحة ونفاذ عقد مشتراه ليكون الحكم الصادر فيها سندًا له فى ثبوت الملكية بوضع اليد بالتقادم المكسب خلفًا للبائعين له ومورثهم، وهو ما يجوز فى صحيح القانون اعتباره سندًا ناقلاً للملكية وقابلاً للشهر عنه فضلاً عن كفايته بذاته سندًا صالحًا للاحتجاج به قبل من ينازعه فى ثبوت هذا الحق له أو يدعى عليه بأى حق يعارضه وتلك بدورها غاية تجيز إقامة الدعوى بصحة ونفاذ العقد وتوجب قبولها، لما كان ما تقدم وكان البين من الأوراق أن أحدًا لم يدع لنفسه حقًا

على الأطيان المبيعة يتعارض مع حق المطعون عليهم الثلاثة الأول فيها ودعواهم بشأنها وإن بنك الأراضى المصرى - الذى يقول الطاعن بأن مالك هذه الأطيان - غير ممثل فى الدعوى ولم يدخل أو يتدخل فيها وبالتالى لا يكون للحكم الصادر أية حجية قبله ومن ثم فإن دفع الطاعن وادعاءه آنف الذكر يكون قد قام على غير سند من القانون على نحو ما سلف بيانه، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وواجه ذلك الادعاء بأنه ضرب من التعرض الممنوع على البائع - الطاعن ونكولا عن التزامه من الضمان بما يقتضى الالتفات عنه فإنه موافقًا لصحيح القانون ويكون النعى عليه بما ورد بسبب الطعن على غير أساس.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ١١ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عبدالعزيز عبدالعاطى اسماعيل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : يحيى العمورى نائب رئيس المحكمة، محمد المرسى فتح الله، أحمد ضياء عبدالرازق وجرجس اسحق.

(٤٧)

الطعن رقم ٥٢٩ لسنة ٤٤ القضائية

١ - محكمة الموضوع. نقض

تحصيل فهم الواقع فى الدعوى من سلطة قاضى الموضوع

٢ - حكم. «تسبيب الحكم» استئناف.

اخذ الحكم المطعون فيه باسباب الحكم الابتدائى. كفايتها لحمل قضائه وللرد على اسباب الاستئناف لا عيب

٣ - تأمين. تعويض

استعمال السيارة فى غير الغرض المبين برخصتها لا يمنع المضرور من مطالبة المؤمن بالتعويض عما ترتكبه هذه السيارة من حوادث. ليس للمؤمن أن يحتج قبل المضرور بالدفوع المستمدة عقد التامين. وللمؤمن الرجوع على المؤمن له بقيمة ما يؤديه من تعويض م ٢ و٦ق ٤٤٩ سنة ١٩٥٥، وم٥ و١٣ و١٧ و١٩ق ٥٦٢ سنة ١٩٥٥، وم ٥ من القرار رقم ١٩٥٥/١٥٢ الخاص بوثيقة التامين النموذجية.

٤ - تأمين. قانون

القواعد العامة لعقد التامين فى القانون المدنى. عدم الرجوع إليها إلا فيما لم يرد فيه نص القانون الخاص. علة ذلك.

٥ - حكم «عيوب التدليل»

التناقض الذى يعيب الحكم ويفسده. ماهيته.

٦ - حكم «تصحيح الحكم» «الخطأ المادى». نقض.

الخطأ المادى فى الحكم سبيل تصحيحه عدم صلاحيته سببًا للطعن على الحكم بالنقض م ١٩١ مرافعات.

---

١ - تحصيل فهم الواقع فى الدعوى من سلطة قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغة لها أصلها الثابت فى الأوراق.

٢ - إذ كان ما أورده الحكم الابتدائى له أصله الثابت بالأوراق ومؤديًا لما استخلصه وانتهى إليه وكان الحكم المطعون فيه قد احال فى قضائه إلى اسباب الحكم الابتدائى الذى أخذ بها فأصبحت بذلك جزءً متممًا لأسبابه فلا يعيبه أخذه بها متى كانت كافية لحمل قضائه وتتضمن الرد المقسط لاسباب الاستئناف.

٣ - مفاد المادتين ٢ و٦ من القانون ٤٤٩ سنة ١٩٥٥ والمواد ٥ و١٣ و١٧ و١٩ من القانون ٥٦٢ سنة ١٩٥٥ والمادة الخامسة من القرار ١٥٢ سنة ١٩٥٥ الخاص بوثيقة التأمين النموذجية أن المشرع يهدف إلى تخويل المضرور من حوادث السيارات حقًا فى مطالبة المؤمن بالتعويض فى الحالات المبينة بالمادة الخامسة من القرار رقم ١٥٢ لسنة ١٩٥٥ الصادر بوثيقة التأمين النموذجية ومنها استعمال السيارة فى غير الغرض المبين برخصتها - دون أن يستطيع المؤمن أن يحتج قبله بالدفوع المستمدة من عقد التأمين والتى يستطيع الاحتجاج بها قبل المؤمن له ومنح المؤمن فى مقابل ذلك حق الرجوع على المؤمن له بقيمة ما يكون قد أداه من تعويض فإذا ما غير المؤمن له وجه استعمال السيارة من سيارة خاصة وعلى خلاف الغرض المبين برخصتها إلى سيارة لنقل الركاب بالأجر التزام المؤمن بتغطية الاضرار التى تحدث للركاب وللغير معا، والقول بغير ذلك من شأنه أن يجعل النص على حق المؤمن فى الرجوع على المؤمن له بما أداه من تعويض عند استعمال السيارة فى غير الغرض المبين برخصتها لغوًا لا طائل منه وهو ما يتنزه عنه المشرع.

٤ - من المقرر قانونًا أنه مع قيام القانون الخاص لا يرجع إلى القواعد العامة المنصوص عليها فى القانون المدنى فى صدد عقد التأمين إلا فيما فات القانون الخاص من أحكام، فلا يجوز إهدار احكام القانون الخاص بذريعة

أعمال قاعدة عامة لما فى ذلك من منافاة صريحة للغرض الذى وضع من اجله القانون الخاص.

٥ - من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن التناقص الذى يبطل الحكم هو ما تتماحى به أسبابه بحيث لا يبقى بعدها ما يمكن حمل المنطوق عليه ولا فهم الاساس القانونى له، فليس من التناقض أن يكون فى عبارات الحكم ما يوهم بوقوع مخالفة بين الاسباب بعضها مع البعض ما دام قصد المحكمة ظاهرًا ورأيها واضحًا.

٦ - لما كان الحكم الابتدائى - المؤيد بالحكم المطعون فيه - قد أورد فى أسبابه «ان مسئولية المطعون ضده السابع تستند إلى قواعد المسئولية الشيئية بينما مسئولية الطاعن مصدرها القانون ومن ثم فإنه رغم أنهما مدينان بدين واحد إلا أنهما غير متضامنين فيه بل هما مسئولان عنه بالتضامن وذلك لما يقتضيه التضامن من وحدة مصدر الالتزام «فإن قصد الحكم - حسبما تؤدى إليه هذه الاسباب - هو إلزام الطاعنة والمطعون ضده السابع بالتضامن الذى يقوم إذا ما كان المحل واحدًا وتعددت مصادر الالتزام، ولا تعدو كلمتا «بالتضامن» الواردة بالاسباب و«متضامنين» الواردة بالمنطوق أن تكونا خطأ ماديًا فى الحكم مما لا يشوبه بالخطأ فى تطبيق القانون أو بالتناقض. وسبيل تصحيحه هو الرجوع إلى المحكمة التى أصدرت الحكم بالطريق المرسوم بالمادة ١٩١ من قانون المرافعات، دون أن يصلح سببًا للطعن فيه بطريق النقض.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر اوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدهم الخمسة الأول أقاموا الدعوى رقم ١٤٢٥ لسنة ٧١ مدنى كلى الاسكندرية ضد الشركة الطاعنة والمطعون

ضدهما السادس والسابع بطلب الحكم بإلزامهم متضامنين بأن يدفعوا لهم مبلغ عشرة آلاف جنيه وقالوا بيانًا للدعوى أن .... ابن المطعون ضده السابع كان يقود السيارة رقم ٨٧١٢ ملاكى الجيزة المملوكة للأخير وكان بين ركابها مورثهم المرحوم .... عندما اصطدمت بسيارة أخرى وتوفى مورثهم - فضلاً عن قائدها - نتيجة لما لحق بهما من إصابات وحرر عن الحادث المحضر رقم ٢١ لسنة ١٩٦٨ جنح وادى النطرون وإذ كانت السيارة مؤمنًا عليها إجباريًا لدى الشركة الطاعنة فقد أقاموا الدعوى قبلها والمطعون ضدهما السادس والسابع بطلب التعويض عن الاضرار المادية والأدبية التى أصابتهم بسبب وفاته دفع المطعون ضده السابع بسقوط الحق فى المطالبة بالتعويض بالتقادم الثلاثى، وقضت محكمة الدرجة الأولى برفض الدفع وبإلزامه والشركة الطاعنة متضامنين بأن يؤديا للمطعون ضدهم الخمسة الاول مبلغ ثلاثة آلاف جنيه. استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٧٤١ لسنة ٢٩ قضائية كما استأنفه المطعون ضده السابع بالاستئناف رقم ٦٩٥ لسنة ٢٩ قضائية وفى ١٩٧٤/٣/١٧ قضت محكمة الاستئناف بعد ضم الاستئنافين - بتأييد الحكم المستأنف - طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيه االرأى برفض الطعن. عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيه إلتزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب تنعى الطاعنة بأولها على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع، وفى بيان ذلك تقول إنها تمسكت أمام محكمة الاستئناف بأن الحكم المستأنف لم يبين المصدر الذى استقى منه ما استخلصه من أن السيارة التى وقع بها الحادث كانت - عند وقوعه - قد تحولت إلى سيارة لنقل الركاب بالأجر، إلا أن الحكم المطعون فيه التفت عن هذا الدفاع وقضى بتأييد الحكم المستأنف دون أن يرد عليه.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه لما كان تحصيل فهم الواقع فى الدعوى من سلطة قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغة لها اصلها الثابت فى الأوراق، وكان يبين من الحكم الابتدائى أنه حصل فى اسبابه وفى صدد عرضه لوقائع الدعوى ما قرره المطعون ضدهما السادسة والسابع

من أن السيارة كانت تستعمل عند وقوع الحادث لنقل الركاب بالأجر، وما أبداه اقرباء المتوفى من أن الأخير كان يركب السيارة بالأجر مع آخرين عند وقوع الحادث الذى أدى إلى وفاته، بالرغم من أنها تحمل رقم سيارة خاصة، كما أورد الحكم المستأنف ما تضمنه تحقيقات الجنحة رقم ٢١ لسنة ١٩٦٨ وادى النطرون من أن السيارة كان يركبها مورث المطعون ضدهم الخمسة الأول - مع آخرين لا تربطهم به أو بمالك السيارة صلة مقابل أجر، وخلص من ذلك إلى أن الثابت أن المطعون ضده السابع كان قد غير وجه استعمال السيارة من سيارة خاصة إلى سيارة أجرة لنقل الركاب، وإذ كان ذلك الذى أورده الحكم الابتدائى له اصله الثابت بالأوراق ومؤديًا لما استخلصه وانتهى إليه، وكان الحكم المطعون فيه قد أحال فى قضائه إلى اسباب الحكم الابتدائى التى أخذ بها فـأصبحت بذلـك جزءً متممًـا لأسبابـه وكان لا يعيبه أخذه بها متى كانت كافية لحمل قضائه وتتضمن الرد المسقط لاسباب الاستئناف، فإن النعى عليه بالقصور والإخلال بحق الدفاع يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثانى وبالوجه الثانى من السبب الرابع على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور، وفى بيان ذلك تقول أن الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه - قضى بإلزامها بالتعويض، فى حين أنه وفقًا للمواد ٢، ٥، ١٣ من القانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الإجبارى والمادة السادسة من القانون رقم ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ بشأن السيارات وقواعد المرور فإن التأمين الإجبارى بالنسبة للسيارات الخاصة لا يغطى المسئولية إلا قبل الغير دون الركاب فلا يستفيد من راكب السيارة الخاصة حتى ولو كان ركوبه بها مقابل أجر، هذا فضلاً عن أنه وفقًا لما تقضى به الفقرة الثانية من المادة ٧٦٨ من القانون المدنى - لا يكون المؤمن مسئولاً عن الاضرار التى يحدثها المؤمن له عمدًا أو غشًا ولو اتفق على غير ذلك، وبالتالى فإن الراكب الذى يشارك المؤمن له فى هذا الغش لا يستفيد من التأمين، وإذ جانب الحكم هذا النظر وأغفل الرد على ما تمسكت به الطاعنة من إنها غير مسئولة عن تعويض المطعون ضدهم الخمسة الأول عن وفاة مورثهم استنادًا إلى أنه شارك فى الغش الذى وقع من مالك السيارة الخاصة

بقبوله ركوبها نظير أجر فإنه يكون فضلاً عن خطئه فى تطبيق القانون معيبًا بالقصور فى التسبيب.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك أنه وإن كانت المادة الثانية من القانون رقم ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ بشأن السيارات وقواعد المرور - والمنطبق على واقعة الدعوى - قد عرفت السيارة الخاصة بإنها «المعدة للاستعمال الشخصى»، كما نصت المادة الخامسة من القانون رقم ٥٦٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الإجبارى على السيارات على أن «يلتزم المؤمن بتغطية المسئولية المدنية الناشئة عن الوفاة أو عن أى اصابة بدنية تلحق أى شخص من حوادث السيارة إذا وقعت فى جمهورية مصر وذلك فى الأحوال المنصوص عليها فى المادة ٦ من القانون رقم ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥، وكانت المادة السادسة من القانون الأخير تقضى بأن يكون التأمين فى السيارة الخاصة لصالح الغير دون الركاب ولباقى أنواع السيارات لصالح الغير والركاب دون عمالها، كما تنص المادة ١٣ من القانون رقم ٥٦٢ لسنة ١٩٥٥ على أنه «فى تطبيق المادة السادسة السابق بيانها لا يعتبر الشخص من الركاب المشار إليهم فى تلك المادة إلا إذا كان راكبًا فى سيارة من السيارات المعدة لنقل الركاب وفقًا لأحكام القانون المذكور»، وإن كان ذلك إلا أن النص فى المادة ١٧ من القانون الأخير على أنه «يجوز للمؤمن أن يرجع على المؤمن له بقيمة ما يكون قد اداه من تعويض إذا اثبت أن التأمين قد عقد بناء على ادلاء المؤمن له ببيانات كاذبة أو إخفائه وقائع جوهرية تؤثر فى حكم المؤمن على قبول تغطية الخطر أو على سعر التأمين أو شروطه لو أن السيارة استخدمت فى أغراض لا تخولها الوثيقة» وفى المادة ١٩ منه على أنه «لا يترتب على حق الرجوع المقرر للمؤمن.. أى مساس بحق المضرور قبله»، وكذلك النص فى المادة الخامسة من وثيقة التأمين النموذجية الصادرة بالقرار رقم ١٥٢ لسنة ١٩٥٥ على أنه يجوز للمؤمن أن يرجع على المؤمن له بقيمة ما يكون قد اداه من تعويض فى الحالات التى عددتها المادة ومنها استعمال السيارة فى غير الغرض المبين برخصتها وفى المادة السادسة من الوثيقة على أنه «لا يترتب على حق الرجوع المقرر للمؤمن طبقًا لأحكام القانون والشروط الواردة بهذه الوثيقة أى مساس بحق المضرور قبله» يدل على أن المشرع يهدف إلى تخويل المضرور من

حوادث السيارات حقًا فى مطالبة المؤمن بالتعويض فى الحالات المبينة بالمادة الخامسة من القرار رقم ١٥٢ لسنة ١٩٥٥ الصادر بوثيقة التأمين النموذجية ومنها استعمال السيارة فى غير الغرض المبين برخصتها - دون أن يستطيع المؤمن أن يحتج قبله بالدفوع المستمدة من عقد التأمين والتى يستطيع الاحتجاج بها قبل المؤمن له، ومنح المؤمن فى مقابل ذلك حق الرجوع على المؤمن له بقيمة ما يكون قد اداه من تعويض، فإذا ما غير المؤمن له وجه استعمال السيارة من سيارة خاصة وعلى خلاف الغرض المبين برخصتها إلى سيارة لنقل الركاب بالأجر، التزم المؤمن بتغطية الأضرار التى تحدث للركاب وللغير معًا، والقول بغير ذلك من شأنه أن يجعل النص على حق المؤمن فى الرجوع على المؤمن له بما أداه من تعويض عند استعمال السيارة فى غغير الغرض المبين برخصتها لغوًا لا طائل منه وهو ما يتنزه عنه المشرع، لما كان ذلك وكان من المقرر قانونًا أنه مع قيام القانون الخاص لا يرجع إلى القواعد العامة المنصوص عليها فى القانون المدنى فى صدد عقد التأمين إلا فيما فات القانون الخاص من أحكام فلا يجوز إهدار أحكام القانون الخاص بذريعة أعمال قاعدة عامة، لما فى ذلك من منافاه صريحة للغرض الذى وضع من أجله القانون الخاص، ولما كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر، وكان لا يعيبه إغفاله الرد على دفاع لا يقوم على أساس صحيح فى القانون، فإن النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون أو بالقصور يكون فى غير محله.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه التناقض والخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول أن الحكم الابتدائى المؤيد به قد أورد فى أسبابه أن مسئولية المطعون ضده السابع مصدرها المسئولية الشيئية، وأن مسئولية الطاعنة مصدرها القانون، ومن ثم فإنهما مدينان بدين واحد إلا أنهما غير متضامنين فيه، لما يقتضيه التضامن من وحدة مصدر الالتزام، إلا أنه قضى مع ذلك بإلزامهما متضامنين بالتعويض بما يعيبه بالتناقض والخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى فى غير محله، ذلك إنه لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن التناقض الذى يبطل الحكم هو ما تتماحى به أسبابه بحيث لا يبقى بعدها ما يمكن حمل المنطوق عليه ولا فهم الأساس القانونى له،

فليس من التناقض أن يكون فى عبارات الحكم ما يوهم بوقوع مخالفة بين الأسباب بعضهما مع البعض ما دام قصد المحكمة ظاهرًا ورأيها واضحًا. ولما كان الحكم الابتدائى - المؤيد بالحكم المطعون فيه - قد أورد فى أسبابه «أن مسئولية المطعون ضده السابع تستند إلى قواعد المسئولية الشيئية بينما مسئولية الطاعن مصدرها القانون ومن ثم فإنه رغم أنهما مدينان بدين واحد إلا انهما غير متضامنين فيه بل هما مسئولان عنه بالتضامن وذلك لما يقتضيه التضامن من وحدة مصدر الالتزام» فإن قصد الحكم - حسبما تؤدى إليه هذه الأسباب - هو الزام الطاعنة والمطعون ضده السابع بالتضامن الذى يقوم إذا ما كان المحل واحدًا وتعددت مصادر الالتزام، ولا تعدو كلمتا «بالتضامن الواردة بالأسباب و«متضامنين» الواردة المنطوق أن تكون خطأ ماديًا فى الحكم مما يشوبه بالخطأ فى تطبيق القانون أو بالتناقض، وسبيل تصحيحه هو الرجوع إلى المحكمة التى أصدرت الحكم بالطريق المرسوم بالمادة ١٩١ من قانون المرافعات، دون أن يصلح سببًا للطعن فيه بطريق النقض، ويكون النعى بهذا السبب غير مقبول.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالوجه الأول من السبب الرابع على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور، وفى بيان ذلك تقول أن الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه - أخطأ فى قضائه برفض الدفع بالتقادم المبدى من المطعون ضده السابع لثبوت علم المطعون ضدهم الخمسة الأول بالمسئول عن الحادث من تاريخ وقوعه، كما أغفل الرد على ما أثاره المطعون ضده السابع بشأن تدخل سبب أجنبى فى وقوع الحادث بما ينفى مسئوليته.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه لما كان المطعون ضده السابع هو الذى دفع أمام محكمة الدرجة الأولى بتقادم الدعوى، كما تمسك بالسبب الأجنبى، وقضت المحكمة برفض الدفع المبدى منه وبتوافر اركان المسئولية قبله، وإذ استأنف هذا الحكم فقد قضت محكمة الاستئناف برفض استئنافه، فلم يطعن فى حكمها بطريق النقض، وبذلك حاز قوة الشىء المقضى به بالنسبة لما قضى به فى هذا الخصوص، مما يمتنع معه على الطاعنة العودة إلى آثارة ما كان قد ابداه من دفع أو دفاع، ويكون النعى بهذا السبب غير مقبول.

ولما تقدم يتعين القضاء برفض الطعن.

جلسة ١٢ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمود عثمان درويش نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : أحمد صبرى اسعد، محمد إبراهيم خليل، عبد المنصف هاشم واحمد شلبى.

(٤٧)

الطعن رقم ٩٣٤ لسنة ٤٩ القضائية :

١ - تعويض. مسئولية. محكمة الموضوع.

التعويض. تقديره بمقدار الضرر المادى والضرر الأدبى المباشر الذى احدثه الخطا. استقلال محكمة الموضوع به مادام قضاؤها قد بنى على اسباب سائغه تكفى لحمله.

٢ - خبرة. محكمة الموضوع.

محكمة الموضوع. لها الاخذ بتقرير الخبير كله او بعضه

٣،٤ - استئناف «الطلبات الجديدة». نظام عام. تعويض. دفوع

٣ - الدفع بعد قبول طلبات جديدة امام محكمة الاستئناف م٢٣٥ مرافعات. متعلق بالنظام العام. الطلب الجديد. ماهيته.

٤ - قضاء محكمة اول درجة للمستانف بطلب التعويض المؤقت. مطالبته زيادته امام محكمة الاستئناف طلب جديد. علة ذلك.

٥ - استئناف.

الاستئناف الفرعى. شرطه. وجود استئناف اصلى.

---

١ - البيّن من نصوص المواد ١٧٠، ٢٢١، ٢٢٢ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الأصل فى المساءلة المدنية أن التعويض عموما يقدر بمقدار الضرر المباشر الذى أحدثه الخطأ، ويستوى فى

ذلك الضرر المادى والضرر الأدبى على أن يراعى القاضى فى تقدير التعويض الظروف الملابسة للمضرور، وتقدير الضرر ومراعاه الظروف الملابسة عند تقدير التعويض الجابر له مسأله موضوعية تستقل بها محكمة الموضوع وحسبها أن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله.

٢ - لمحكمة الموضوع سلطة تقدير قيمة عمل الخبير ولها أن تأخذ بتقرير الخبير كله أو أن تأخذ ببعض ما جاء به وتطرح البعض الآخر وتقضى بما يطمئن إليه وجدانها.

٣ - مفاد نص المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع اعتبر الدفع بعدم قبول طلبات جديدة أمام محكمة الاستئناف متعلقا بالنظام العام وأوجب على تلك المحكمة إذا ما تبينت أن المعروض عليها هو طلب جديد أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم قبوله إلا أن يكون هذا الطلب فى حدود الاستثناء الوارد فى الفقرتين الثانية والرابعة من المادة سالفة الذكر، ويعتبر الطلب جديد ولو لم يتغير عن موضوع الطلب المبدى أمام محكمة أول درجة متى كان يجاوزه فى مقداره ما لم تكن تلك الزيادة مما نص عليه فى الفقرة الثانية من تلك المادة.

٤ - إذ كان البيّن من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن أقام دعواه أمام محكمة أول درجة مطالب بمبلغ ٥٠٠٠ جنيه كتعويض، وبعد أن قدم الخبير المنتدب تقريره طلب الطاعن الحكم له بمبلغ ٤٧٠٠ جنيه مؤقتا وقد أجابته محكمة أول درجة إلى طلبه هذا فأقام استئناف فرعيا مطالبا زيادة مقدار التعويض إلى ١٨٢٢٤,٧٠٢ جنيه، فلا مراء فى أن طلب هذه الزيادة يعتبر طلبا جديدا، ذلك أن التعويضات التى أجازت الفقرة الثانية من المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات المطالبة بزيادتها استثناء أمام محكمة الاستئناف هى التعويضات التى طرأ عليها ما يدر زيادتها عما صدرت به فى الطلبات الختامية أمام محكمة أول درجة نتيجه تفاقم الأضرار المبررة للمطالبة بها.

٥ - يشترط لرفع الاستئناف الفرعى وجود استئناف أصلى، فلا يرفع الاستئناف الفرعى عن حكم لم يسبق استئنافه.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٢٧٠ سنة ١٩٧٠ مدنى القاهرة الابتدائية التى قيدت برقم ٢٢٧١ سنة ١٩٧١ مدنى شمال القاهرة الابتدائية ضد المطعون عليهم بطلب الحكم بالزامهم متضامنين بأن يدفعوا له مبلغ ٥٠٠٠ جنيه، وقال بيانا للدعوى أنه بموجب عقد مؤرخ ١٩٤٩/٦/٢٢ اتفق مع المرحوم .... مورث المطعون عليهم الستة الأول على اعداد شرح لغوى مختصر للأحاديث النبوية الشريفة التى وردت بمصنف الموطأ للإمام مالك وترتيب فهارس لها، وعلى أن يكون للطاعن حق طبع هذا المصنف، وحظر على المورث المذكور أن يتعاقد مع أى ناشر أخر على طبع هذا المصنف، غير أنه فوجئ بتاريخ ١٩٦٩/١/١٠ – بالمطعون عليها السابعة تعيد طبعة وطرحه للبيع بعد أن اتفقت مع المطعون عليهم الستة الأول على ذلك بتاريخ ١٩٦٩/٢/١٥ مما الحق ضررا بالطاعن يقدر التعويض عنه بالمبلغ المطالب به، فأقام الدعوى بطلبه سالف البيان، وأقامت المطعون عليها السابعة دعوى فرعية ضد باقى المطعون عليهم بطلب الحكم بالزامهم مضامنين بأن يدفعوا لها ما قد يحكم به عليها، كما أقام المطعون عليهم الستة الأولى دعوى فرعية ضد الطاعن بطلب الحكم بفسخ العقد المؤرخ ١٩٤٩/٦/٢٢، وبتاريخ ١٩٧٠/٦/١٣ حكمت المحكمة برفض الدعوى الأصلية بالنسبة للمطعون عليها السابعة وبرفض الدعوى الفرعية المرفوعة من المطعون عليهم الستة الأول ضد الطاعن وندبت مكتب خبراء وزارة العدل بالقاهرة لبيان عدد النسخ التى طبعها كل من الطاعن والمطعون عليها السابعة من المصنف موضوع النزاع ومقدار ما بيع منها وما حققه كل منهما من ربح وما يكون قد فات الطاعن من كسب أو لحقه من خسارة، وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٧٧/١١/٣٠ بالزام المطعون عليهم الستة الأول بأن يدفعوا إلى الطاعن مبلغ

٤٧٠٠ جنيه استأنف المطعون عليهم الستة الأول الحكم الصادر بتاريخ ١٩٧٠/٦/١٢ لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ١٣٨٠ سنة ٨٧ قضائية مدنى كما استأنفوا الحكم الصادر بتاريخ ١٩٧٧/١١/٣٠ بالاستئناف رقم ٨ سنة ٩٥ قضائية مدنى. أقام الطاعن استئنافا فرعيا عن الحكمين سالفى الذكر قيد برقم ٢٤٦٠ سنة ٩٥ قضائية مدنى وطلب الزام المطعون عليهم متضامنين بأن يدفعوا له مبلغ ١٨٢٢٤,٧٠٢ جنيه، وبتاريخ ١٩٧٩/٢/٢٧ حكمت المحكمة بعدم قبول الاستئناف الفرعى وبرفض الاستئناف رقم ٣١٨٠ سنة ٨٧ قضائية مدنى وتأييد الحكم المستأنف، وفى الاستئناف رقم ٨ سنة ٩٥ قضائية مدنى بتعديل الحكم المستأنف إلى الزام المطعون عليهم الستة الأول بأن يدفعوا للطاعن مبلغ ١٦٨,٨٠٥ جنيه. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وعرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة فرأت إنه جدير بالنظر، وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن اقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالسبب الأول والثالث منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول أنه قد التفت عن النتيجة التى خلص إليها الخبير المنتدب فى تقريره وعول على بعض ما جاء بالتقرير، ولم يبرر ذلك تبريرا كافيا، واغفل تعويض الطاعن عما فاته من كسب يتمثل فيما عاد على المطعون عليها السابعة من ربح من جراء توزيع المصنف سالف الذكر مع مراعاة ما أنفقه الطاعن من مصروفات للاعلان عن المصنف، وهو ما يدخل ضمن عناصر الضرر الذى لحق بالطاعن، فيكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور فى التسبيب.

وحيث إن هذا النعى برمته مردود، ذلك أن البين من نصوص المواد ١٧٠ و١٢١ و٢٢٢ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الأصل فى المساءلة المدنية أن التعويض عموما يقدر بمقدار الضرر المباشر الذى أحدثه الخطأ، ويستوى فى ذلك الضرر المادى والضرر الأدبى على أن يراعى القاضى فى تقدير التعويض الظروف الملابسة للمضرور، وتقدير الضرر ومراعاة الظروف الملابسه عند تقدير التعويض الجابر له مسألة موضوعية تستقل بها محكمة

الموضوع وحسبها أن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وراعى فى تقدير التعويض المقضى به الظروف الملابسة للطاعن والضرر المباشر الذى حاق به لما لحقه من خسارة وما فاته من كسب، وأوضح الحكم عناصر الضرر وعول فى ذلك على بعض ما ورد بتقرير الخبير المنتدب فى الدعوى وأقام قضاءه فى هذا الخصوص على أسباب لها أصلها الثابت بالأوراق وتكفى لحمله وتواجه دفاع الطاعن، لما كان ما تقدم وكان لمحكمة الموضوع سلطة تقدير قيمة عمل الخبير ولها أن تأخذ بتقرير الخبير كله أو أن تأخذ ببعض ما جاء به وتطرح البعض الاخر وتقضى بما يطمئن إليه وجدانها، فلا على محكمة الموضوع فى هذه الحالة إذ طرحت بعض ما ورد بتقرير الخبير آنف الذكر، ومن ثم يكون هذا النعى على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك يقول أنه أقام استئنافا فرعيا طالبا الحكم بالزام المطعون عليهم بأن يدفعوا مبلغ ١٨٢٢٤,٧٠٢ جنيه على سند من القول أن هذا الطلب كان مطروحا أمام محكمة أول درجة فاتصل به علم الخصوم، وقد طلبه بصفه احتياطية حتى لا يطيل أمد التقاضى، ولا يغير من ذلك أنه وافق أمام المحكمة المذكورة على أن يحكم له بمبلغ ٤٧٠٠ جنيه كتعويض مؤقت، إذ يجوز له أن يطلب أمام محكمة الاستئناف التى طرحت عليها الدعوى بحالتها التى كانت عليها - زيادة هذا التعويض عملا بنص المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات، هذا إلى أن المطعون عليها مسئولة مع باقى المطعون عليهم عن التعويض، غير أن الحكم المطعون فيه قضى بعدم قبول هذا الاستئناف بالنسبة لطلب زيادة التعويض تأسيسا على أنه طلب جديد وكذلك الحال بالنسبة لمسئولية المطعون عليها السابعة رغم ما قدمه من مستندات تدل على انتفاء حسن نيتها عندما قامت بطبع المصنف سالف الذكر، فيكون الحكم المطعون يه قد أخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى غير سديد فى شقه الأول، ذلك أن المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات قد جرى نصها بأنه « لا تقبل الطلبات الجديدة فى الاستئناف وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبولها ومع ذلك يجوز أن يضاف إلى الطلب الأصلى الأجور والفوائد والمرتبات وسائر الملحقات التى تستحق بعد تقديم الطلبات الختامية أمام محكمة الدرجة الأولى وما يزيد من التعويضات بعد تقديم هذه الطلبات وكذلك يجوز مع بقاء موضوع الطلب الأصلى على حالة تغيير سببه

والإضافة إليه ويجوز للمحكمة أن تحكم بالتعويضات إذا كان الاستئناف قد قصد به الكيد » مما مفاده - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع اعتبر الدفع بعدم قبول طلبات جديدة أمام محكمة الاستئناف متعلقا بالنظام العام وأوجب على تلك المحكمة إذا ما تبينت أن المعروض عليها هو طلب جديد أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم قبوله إلا أن يكون هذا الطلب فى حدود الاستثناء الوارد فى الفقرتين الثانية والرابعة من المادة سالفة الذكر، ويعتبر الطلب جديدا ولو لم يتغير عن موضوع الطلب المبدى أمام محكمة أول درجة متى كان يجاوزه فى مقداره ما لم تكن تلك الزيادة مما نص عليه فى الفقرة الثانية من تلك المادة، لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن أقام دعواه أمام محكمة أول درجة مطالبا بمبلغ ٥٠٠٠ جنيه كتعويض على النحو سالف البيان، وبعد أن قدم الخبير تقريره طلب الطاعن الحكم بمبلغ ٤٧٠٠ جنيه مؤقتا وقد أجابته محكمة أول درجة إلى طلبه هذا فأقام استئنافا فرعيا مطالبا بزيادة مقدار التعويض إلى مبلغ ١٨٢٢٤,٧٠٢ جنيه، فلا مراء فى أن طلب هذه الزيادة، يعتبر طلبا جديدًا ذلك أن التعويضات التى أجازت الفقرة الثانية من المادة ٢٣٥ المشار إليها المطالبة بزيادتها استثناء أمام محكمة الاستئناف هى التعويضات التى طرأ عليها ما يبرر زيادتها عما حددت به فى الطلبات الختامية أمام محكمة أول درجة نتيجة تفاقم الأضرار المبررة للمطالبة بها، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر الزيادة فى هذه الحالة طلبا جديدًا فإنه يكون قد التزم صحيح القانون، هذا والنعى فى شقة الثانى فى غير محلة، ذلك أنه يشترط لرفع الاستئناف الفرعى وجود استئناف أصلى، فلا يرفع الاستئناف الفرعى عن حكم لم يسبق استئنافه، لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الحكم الصادر بتاريخ ١٩٧٠/٦/١٢ - الذى قضى برفض دعوى الطاعن قبل المطعون عليها الأخيرة لم يكن محل طعن بالاستئناف المرفوع من المطعون عليهم الستة الأول، فإن الاستئناف الفرعى بطلب الحكم بالزام المطعون عليها الأخيرة بالتعويض بالتضامن مع باقى المطعون عليهم يكون غير مقبول، وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون، ومن ثم يكون هذا النعى لا أساس له.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ١٣ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عاصم المراغى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: يوسف أبو زيد نائب رئيس المحكمة، مصطفى صالح سليم، دوريش عبدالمجيد، وإبراهيم زغو.

(٤٨)

الطعن رقم ١٢٨٥ لسنة ٤٩ القضائية

تقادم. تأمين. مسئولية

دعوى المؤمن له قبل المؤمن بدء سريان مدة تقادمها من وقت مطالبة المضرور للمؤمن له بالتعويض. ادعاء المضرور مدنيًا اثناء نظر الجنحة. وجوب احتساب مدة التقادم من تاريخ الادعاء.

مؤدى نص المادة الخامسة من القانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الإجبارى والمسئولية المدنية عن حوادث السيارات أن يكون للمؤمن له حق الرجوع على المؤمن تنفيذًا لعقد التأمين وإذ كانت المادة ١/٧٥٢ من القانون المدنى تنص على أن تسقط بالتقادم الدعاوى الناشئة عن عقد التأمين بانقضاء ثلاث سنوات من وقت حدوث الواقعة التى تولدت عنها هذه الدعاوى، ولما كانت مطالبة المضرور للمؤمن له بالتعويض هى - على ما جرى به قضاء محكمة النقض - الواقعة التى يسرى بحدوثها التقادم المسقط بالنسبة إلى دعوى المؤمن له قبل المؤمن، وكان البين من الأوراق أن المضرور ادعى مدنيًا قبل مرتكب الحادث والشركة الطاعنة مبلغ ٢٠٠ جنيهًا على سبيل التعويض عن إصابة وتلف سيارته أثناء نظر قضية الجنحة رقم .. بتاريخ ١٩٧١/١١/٢٩ وإذ أعمل الحكم المطعون فيه المادة ١/٧٥٢ من القانون الذى احتسب مدة السقوط فى خصوص دعوى المؤمن لها «الطاعنة» قبل المؤمن «المطعون ضدها» من التاريخ سالف الذكر فإنه يكون التزم صحيح القانون.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن .... أقام الدعوى رقم ٣٢٥٧ سنة ١٩٧٤ مدنى كلى الاسكندرية ضد الشركة الطاعنة «المؤمن لها» والشركة المطعون ضدها «المؤمن لديها» بطلب الحكم بإلزامهما بأن يدفعا له بالتضامن مبلغ ١٥٠٠ جنيهًا وقال شرحًا لها أنه بتاريخ ١٩٧١/٦/١٥ تسبب ... ... أثناء قيادته السيارة المملوكة للشركة الطاعنة والمؤمن عليها لدى الشركة المطعون ضدها فى إصابة وإتلاف سيارته وتحرر عن الحادث الجنحة رقم ٢٠٧٦ لسنة ١٩٧١ أبو حمص وأنه ادعى مدنيًا فى الجنحة المذكورة ضد مرتكب الحادث والشركة الطاعنة بتعويضه عن الاصابات التى لحقت به وعن تلف السيارة وقضى فيها نهائيًا بمبلغ مائة جنيه بالنسبة للتعويض عن الاصابات التى لحقت به وعدم اختصاص المحكمة بالنسبة لطلب التعويض عن تلف سيارته وأنه لما كانت سيارته قد تهشمت تمامًا وحرم من الانتفاع بها فقد أقام دعواه بالمطالبة بالتعويض السابق بيانه، وأثناء نظر الدعوى وجهت الطاعنة دعوى ضمان فرعية إلى المطعون ضدها للحكم عليها بما عساه أن يحكم به عليها، ودفعت بسقوط حق الطاعنة فى الدعوى الفرعية بالتقادم الثلاثى، وبتاريخ ١٩٧٨/٦/١٩ قضت محكمة أول درجة أولًا : بإلزام الطاعنة والمطعون ضدها بأن يدفعا للمدعى مبلغ ١٥٠٠ جنيها بالتضامن ثانيًا : بسقوط حق الطاعنة فى إقامة دعوى الضمان الفرعية قبل المطعون ضدها استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم بالاستئناف رقم ٦٨٥ سنة ٣٤ قضائية الاسكندرية كما استأنفته الطاعنة بالاستئناف رقم ٦٩٢ سنة ٣٤ قضائية الاسكندرية وبتاريخ ١٩٧٩/٤/١٨ حكمت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من الزام الشركة المطعون ضدها وبرفض الدعوى قبلها وتأييد الحكم

المستأنف فيما عدا ذلك طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة ابدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد تنعى فيه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول أنه باعتبارها المؤمن لها من حقها الرجوع بالضمان على المطعون ضدها - المؤمنة - وفقًا للمادة الخامسة من القانون رقم ٦٥٢ سنة ١٩٥٥ فلا تسرى عليها مدة سقوط الدعاوى الناشئة عن عقد التأمين والواردة بالمادة ٧٥٢ من القانون المدنى إذ أن ميعاد الثلاث سنوات المنصوص عليها فى هذه المادة هو ميعاد سقوط يرد على دعوى المضرور قبل المؤمن أما حقها فى الرجوع فلا ينشأ إلا من وقت وفائها بالتعويض وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون مما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أنه لما كانت المادة الخامسة من القانون رقم ٦٥٢ سنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الإجبارى والمسئولية المدنية عن حوادث السيارات قد نصت على التزام المؤمن بتغطية المسئولية المدنية عن حوادث السيارات قد نصت على التزام المؤمن بتغطية المسئولية المدنية الناشئة عن الوفاه أو عن أى إصابة بدنية تلحق أى شخص من حوادث السيارات وأن يكون هذا الالتزام بقيمة ما يحكم به قضائيًا من تعويض مهما بلغت قيمته فإن مؤدى ذلك أن يكون للمؤمن له حق الرجوع على المؤمن تنفيذًا لعقد التأمين، وإذ كانت المادة ١/٧٥٢ من القانون المدنى تنص على أن «تسقط بالتقادم الدعاوى الناشئة عن عقد التأمين بانقضاء ثلاث سنوات من وقت حدوث الواقعة التى تولدت عنها هذه الدعاوى» ولما كانت مطالبة المضرور للمؤمن له بالتعويض هى - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - الواقعة التى يسرى بحدوثها التقادم المسقط بالنسبة إلى دعوى المؤمن له قبل المؤمن وكان البين من الأوراق أن المضرور ادعى مدنيًا قبل مرتكب الحادث والشركة الطاعنة بمبلغ ٢٠٠٠ جنيهًا على سبيل التعويض عن إصاباته وتلف سيارته أثناء نظر قضية الجنحة رقم ٢٠٧٦ سنة ١٩٧١ أبو حمص بتاريخ ١٩٧١/١١/٢٩ وإذ أعمل الحكم المطعون فيه المادة ١/٧٥٢

من القانون المدنى واحتسب مدة السقوط فى خصوص دعوى المؤمن لها « الطاعنة » قبل المؤمن « المطعون ضدها » من التاريخ سالف الذكر فإنه يكون التزم صحيح القانون ويكون النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون على غير أساس.

ولما كان ما تقدم فإنه يتعين رفض الطعن.

جلسة ١٣ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد الخولى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: عزت حنورة وعلى السعدنى ومحمد مختار منصور ومحمود نبيل البناوى.

(٤٩)

الطعن رقم ٥١٣ لسنة ٣٤ القضائية

استيلاء. تموين. ملكية. قرار

الاستيلاء المقصود فى المواد ٤٤، ٤٥ وما بعدهما من المرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ ماهيته الاستيلاء الفعلى المقترن بالتسليم للمواد المستولى عليها قرار وزير التموين بالاستيلاء على الأقطان ليس من شانه نقل الملكية او الحيازه للحكومة. بقاء الملكية لمالكها حتى يحصل الاستيلاء بالمعنى القانونى.

الاستيلاء المقصود فى المواد ٤٤، ٤٥ وما بعدها من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إنما هو الاستيلاء الفعلى المقترن بالتسليم للمواد المستولى عليها وبعد جردها جردًا وصفيًا فى حضور ذوى الشأن أو بعد دعوتهم للحضور بخطاب مسجل وليس هو مجرد صدور قرار بالاستيلاء فى ذاته، وقرار وزير التموين رقم ٢٨٤ لسنة ١٩٥٠ تضمن الاستيلاء استيلاءً عامًا على جميع ما يوجد من الأقطان التى حدد أنواعها ودرجاتها والتى توجد فى حيازة التجار والشركات والبنوك وأصحاب المحالج والمكابس سواء كانت بالمخازن أو بالشون أو بأى مكان آخر ومن ثم فإن تقرير الاستيلاء على هذا النحو لا يعدو أن يكون اجراءً تنظيميًا ليس من شأنه أن ينقل ملكية تلك الأقطان أو حيازتها إلى الحكومة، وبالتالى فإن ملكيتها تظل لمالكها حتى يحصل الاستيلاء عليها بالمعنى القانونى ولا يغنى عنه إرسال بيان عن تلك الأقطان من البنوك المودعة لديها إلى وزارة التموين دون عرض من صاحبها على الحكومة عرضًا قانونيًا يتحقق به معنى التسليم.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن مورث المطعون ضدهم عدا الأخير أقام الدعوى رقم ٥١٤٩ لسنة ١٩٥٢ مدنى كلى القاهرة ضد الطاعنين بصفتيهما طالبا إلزامهما متضامنين بأن يدفعا له مبلغ ٢٢٥٦ جنيهًا و٤٥٥ مليم وقال بيانًا للدعوى أنه بتاريخ ١٩٥٠/١٢/٥ قامت وزارة التموين بالاستيلاء على الأقطان المملوكة له المودعة لدى بنك مصر فرع الاسكندرية دون أن تسدد له ثمن هذه الأقطان وكذلك مصاريف تخزينها والتأمين عليها المستحقة من تاريخ ذلك الاستيلاء فقد أقام الدعوى بالمبلغ المطالب به. ندبت المحكمة خبيرًا لتحديد مستحقات مورث المطعون ضدهم عدا الأخير وبعد أن قدم تقريره قضت بتاريخ ١٩٥٩/١٢/٢١ بإعادة المأمورية إليه لبيان المبالغ التى قامت وزارة التموين بسدادها من حساب نفقات التأمين والتخزين، وأقامت قضاءها على أنه من تاريخ صدور قرار الاستيلاء لا يجوز تحميل مورث المطعون ضدهم عدا الأخير مصاريف ونفقات التخزين، وأقامت قضاءها على أنه من تاريخ صدور قرار الاستيلاء لا يجوز تحميل مورث المطعون ضدهم عدا الأخير مصاريف ونفقات التخزين والتأمين إذ تلزم بها وزارة التموين التى استولت على الأقطان. استأنف الطاعنان هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٥٢٧ لسنة ٧٩ قضائية طالبين إلغاءه فيما قضى به من الزام الحكومة بمصاريف التأمين والتخزين. بتاريخ ١٩٦٤/٦/١٤. قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة رأت فيها نقض الحكم المطعون فيه. عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعنان على الحكم

المطعون فيه مخالفة القانون، وفى بيان ذلك يقولان أن الاستيلاء الذى ينقل الملكية إلى الحكومة ويحملها تبعاته هو الاستيلاء الفعلى المقترن بالتسليم أما قرار الاستيلاء على الأقطان رقم ٢٨٤ لسنة ١٩٥٠ المعدل بالقرار ٢٩٥ لسنة ١٩٥٠ فقد صدر عامًا مجردًا لا ينقل بذاته الملكية أو الحيازة، وإذ أيد الحكم المطعون فيه الحكم المستأنف الذى قضى بإلزام الحكومة بمصاريف التأمين والتخزين عن الأقطان محل الدعوى لمجرد سريان قرار الاستيلاء عليها رغم عدم زعم مورث المطعون ضدهم عدا الأخير استلام الحكومة لهذه الأقطان، يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أنه لما كان الاستيلاء المقصود فى المواد ٤٤، ٤٥ وما بعدها من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – إنما هو الاستيلاء الفعلى المقترن بالتسليم للمواد المستولى عليها وبعد جردها جردًا وصفيًا فى حضور ذوى الشأن أو بعد دعوتهم للحضور بخطاب مسجل وليس هو مجرد صدور قرار بالاستيلاء فى ذاته، وكان قرار وزير التموين رقم ٢٨٤ لسنة ١٩٥٠ قد تضمن الاستيلاء إستيلاءً عامًا على جميع ما يوجد من الأقطان التى حدد أنواعها ودرجاتها والتى توجد فى حيازة التجار والشركات والبنوك وأصحاب المحالج والمكابس سواء كانت بالمخازن أو بالشون أو بأى مكان آخر فإن تقرير الاستيلاء على هذا النحو لا يعدو أن يكون إجراءً تنظيميًا ليس من شأنه أن ينقل ملكية تلك الأقطان أو حيازتها إلى الحكومة، وبالتالى فإن ملكيتها تظل لمالكها حتى يحصل الاستيلاء عليها بالمعنى القانونى ولا يغنى عنه ارسال بيان عن تلك الأقطان من البنوك المودعة لديها إلى وزارة التموين دون عرضها من صاحبها على الحكومة عرضًا قانونيًا يتحقق به معنى التسليم. لما كان ذلك وكان القرار رقم ٢٨٤ لسنة ١٩٥٠ المشار إليه والقرارات المعدلة له لم يتضمن التزام الحكومة بمصاريف التأمين والتخزين عن الفترة السابقة على الاستيلاء الفعلى. وكان ما تضمنه القرار رقم ١٥ الصادر من اللجنة الثلاثية المعهود إليها بتنفيذ القرار رقم ٢٨٤ لسنة ١٩٥٠ المعدل بالقرار رقم ٢٩٥ لسنة ١٩٥٠ يدل على أن مصاريف التأمين والتخزين التى قصد تغطيتها بإضافة ٥٪ من ثمن ما تتسلمه المصانع من أقطان إنما هى المصاريف التى تستحق

من تاريخ الاستلام الفعلى للأقطان حتى تاريخ تسليمها للمصانع، ويؤكد ذلك ما نص عليه القرار رقم ٢٣ الصادر من اللجنة المذكورة من أن يتخذ أساسًا لبدء المحاسبة على مصروفات التخزين والتأمين تاريخ محاضر استلام الاقطان من المحالج وليس تاريخ صدور قرار الاستيلاء. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وألزم الحكومة مصاريف التأمين والتخزين منذ تاريخ صدور قرار الاستيلاء رقم ٢٨٤ لسنة ١٩٥٠ يكون قد خالف القانون مما يوجب نقضه.

وحيث إن موضوع الاستئناف صالح للحكم فيه، ولما تقدم يتعين إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من التزام الطاعنين بمصاريف التأمين والتخزين من تاريخ صدور قرار الاستيلاء إلى وقت التسليم.

جلسة ١٣ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عاصم المراغي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين. يوسف ابوزيد نائب رئيس المحكمة، مصطفى صالح سليم، درويش عبدالمجيد وإبراهيم زغو.

(٥٠)

الطعن رقم ٥٢٢ لسنة ٤٥ القضائية

١ - مسئولية. كفالة. تضامن

اعتبار المتبوع في حكم الكفيل المتضامن كفالة مصدرها القانون. اثره تضامن المتبوعين في حالة تعددهم. م ٧٩٥ مدني.

٢ - حكم «القصور». بطلان «بطلان الحكم»

القصور المبطل للحكم. ماهيته

٣ - حكم. «تسبيب الحكم». خبرة.

جواز قضاء المحكمة في المسائل الفنية دون الاستعانة باهل الخبرة. شرطه بيان المصدر الذى استندت إليه في قضائها.

٤ - مسئولية. محكمة الموضوع. نقض.

استخلاص علاقة السببية بين الخطا والضرر او انقطاعها من مسائل الواقع التى يقدرها قاضي الموضوع دون رقابة محكمة النقض

٥ - مسئولية «مسئولية تقصيرية» «المسئولية الشيئية»

الشيء في حكم المادة ١٧٨ مدني. ماهيته.

٦ - مسئولية. محكمة الموضوع. نقض

إثبات مساهمة المضرور في الفعل الضار او ان الضرر من فعله وحده من مسائل الواقع التى يقدرها قاضي الموضوع دون رقابة من محكمة النقض.

٧ - حكم «التناقض»

التناقض الذى يعيب الحكم ويفسده ماهيته. وجود عبارات فى الحكم توهم بوقوع مخالفة بين الأسباب بعضها مع بعض. لا تناقض مادام قصد المحكمة ظاهرًا ورأيها واضحًا.

٨ - مسئولية «مسئولية تقصيرية» «ركن الخطأ»

التزام مدير المدرسة او المدرس ببذل العناية للمحافظة على سلامة التلاميذ إبان اليوم الدراسى لا بتحقيق غاية هى عدام اصابة احدهم واجبهما فى بذل العناية مناطه انحراف ايهما عن اداء هذا الواجب خطا موجب للمسئولية

---

١ - المتبوع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يعتبر فى حكم الكفيل المتضامن للتابع كفالة مصدرها القانون مما يترتب عليه أنه إذا تعدد المتبوعون كانوا متضامنين فيما بينهم عملاً بالمادة ٧٩٥ من القانون المدنى.

٢ - القصور المؤدى للبطلان هو القصور فى الأسباب الواقعية دون الأسباب القانونية التى لمحكمة النقض أن تستكمل ما قصر الحكم فى بيانها.

٣ - بيّن الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أن المصدر الذى استقى منه أن العارضة الخشبية تركت دون تثبيت كاف هو ما ثبت من التحقيقات التى أجريت فى محضر العوارض رقم.. والتحقيقات الإدارية التى أجرتها المدرسة، ولا على الحكم إذا خلص إلى هذه النتيجة من تلك التحقيقات دون الاستعانة بأهل الفن من الخبراء طالما قد وجد فى المستندات المقدمة فى الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدته.

٤ - استخلاص علاقة السببية بين الخطأ والضرر أو انقطاعها - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو من مسائل الواقع التى يقدرها قاضى الموضوع ولا رقابة عليه فى ذلك لمحكمة النقض إلا بالقدر الذى يكون فيه استخلاصه غير سائغ.

٥ - الشىء فى حكم المادة١٧٨من القانون المدنى، هو ماتقتضى حراسته عناية خاصة إذا كان خطرًا بطبيعته أو كان خطرًا بظروفه وملابساته بأن يصبح فى وضع أو فى حالة تسمح عادة بأن يحدث الضرر.

٦ - إثبات مساهمة المضرور فى الفعل الضار أو أن الضرر بفعله وحده،

من مسائل الواقع التى يقدرها قاضى الموضوع ولا رقابة عليه فى ذلك المحكمة النقض ما دام استخلاصه سائغًا.

٧ - التناقض الذى يبطل الحكم - وعلى ما جرى بـه قضاء هـذه المحكمة - التهاتر الذى يعترى الأسباب بحيث لا يفهم معه على أى أساس قضت المحكمة بما قضت به فى المنطوق، وليس من التناقض أن يكون فى عبارات الحكم ما يوهم بوقوع مخالفة بين الأسباب بعضها ما دام قصد المحكمة ظاهرًا ورأيها واضحًا.

٨ - مسئولية مدير المدرسة أو المدرس وإن كانت لا تقوم فى الأصل على أنه ملتزم بتحقيق غاية هى ألاّ يصاب أحد من الطلبة إبان اليوم الدراسى، إلا أنه يلتزم ببذل العناية الصادقة فى هذا السبيل، ولما كان الواجب فى بذل العناية مناطه ما يقدمه المدرس أو مدير المدرسة اليقظ من أوسط زملائه علمًا ودراية فى الظروف المحيطة به أثناء ممارسته للعمل مع مراعاة تقاليد المهنة وأصولها الثابتة - وبصرف النظر عن المسائل التى اختلف فيها أهل هذه المهنة لينفتح باب الاجتهاد فيها، وكان انحراف مدير المدرسة أو المدرس عن أداء واجبه وإخلاله بالتزامه المحدد على النحو المتقدم يعد خطأ يستوجب مساءلته عن الضرر الذى يلحق أحد الطلبة مادام هذا الخطأ قد تداخل بما يؤدى ارتباطه بالضرر ارتباط السبب بالمسبب. لما كان ذلك وكان البين من الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه أنه أخذ الطاعن الرابع والمطعون ضده الثانى - من الواقع الذى حصله بإهمالها فى تثبيت عارضة الهدف وفى الرقابة الواجبة على الطلبة - لما كان ما تقدم فإن الحكم فى وصفه عدم تثبيت عارضة الهدف والسماح للطلبة بالاقتراب منها بأنه خطأ من الطاعن الرابع والمطعون ضده الثانى يكون قد التزم صحيح القانون.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول بصفته وصيًا على أخيه القاصر ... ... أقام الدعوى رقم ٢٤١ سنة ٩٧٣ مدنى كلى بنها على الطاعنين والمطعون ضده الثانى بطلب إلزامهم متضامنين بأن يدفعوا له مبلغ ١٠٠٠٠ جنيه استنادًا إلى أن أخيه المذكور الطالب بمدرسة المنشية الثانوية ببنها سقطت فوق رأسه العارضة الخشبية لملعب كرة اليد إبان حصة التربية الرياضية فأصيب بكسر بقاع الجمجمة وكسر شرخى بالجدارية اليمنى وأجرت له عملية تربنة أدت إلى إصابته بشلل نصفى وأنه ثبت من محضر العوارض رقم ٣٢٥ لسنة ١٩٧١ بنها أن العارضة الخشبية تركت دون تثبيت كاف وأن إشراف المدرسة ورقابتها على أخيه أثناء اليوم الدراسى الذى وقع فيه الحادث لم تكن كافية. وبتاريخ ١٩٧٤/١/٩ قضت المحكمة بإلزام الطاعنين والمطعون ضده الثانى متضامنين بأن يدفعوا للمطعون ضده الأول بصفته ٤٠٠٠ جنيه. استأنف الطاعنون هذا الحكم بالاستئناف رقم ٦٤ سنة ٧ قضائية. م مأمورية بنها طالبين اصليًا عدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة بالنسبة لمن عدا أولهم واحتياطيًا رفضها. كما استأنفه الطاعن الرابع والمطعون ضده الثانى بالاستئناف رقم ٦٧ سنة ٧ قضائية م مأمورية بنها طالبين رفض الدعوى. وبعد أن تقرر ضم الاستئنافين قضت محكمة الاستئناف بتاريخ ١٩٧٥/٣/١١ برفض الدفع وبقبول الدعوى وبتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض. وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على المحكمة بغرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيه االتزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعنون على الحكم المطعون فيه بالوجه الأول من السبب الأول التناقض والقصور المبطل، وفى بيان ذلك يقولون أن الحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه من الحكم المطعون فيه قضى بإلزام وزارة التربية والتعليم التى يمثلها الطاعن الأول عن التعويض تطبيقًا لقاعدة مسئولية حارس الأشياء المقررة بالمادة ١٧٨ من القانون المدنى على سند من انها وحدها دون باقى الطاعنين التى تعتبر حارسة للأدوات الرياضية المقامة بالمدرسة ومنها الآلة التى أحدثت الضرر محل المطالبة بالتعويض ومع ذلك

فقد انتهى الحكم أيضًا إلى الزام باقى الطاعنين والمطعون ضده الثانى بآداء التعويض متضامنين مع الوزارة الطاعنة دون أن يورد فى أسبابه أساس مساءلتهم وسند التضامن فيما بينهم جميعًا مما يعيب الحكم بالتناقض فضلاً عن القصور المؤدى إلى البطلان.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن الحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه قضى بإلزام الطاعنين والمطعون ضده الثانى متضامنين باداء التعويض للمضرور على ما أورده بمدوناته من قول بأن: «الثابت من التحقيقات التى أجريت فى محضر العوارض رقم ٢٢٥ لسنة ١٩٧١ بنها والتحقيقات الإدارية التى أجرتها المدرسة أن الطالب المشمول بوصاية أخيه المستأنف ضده الأول - المطعون ضده الأول - تعلق بعارضة هدف كرة اليد المغروس بأرض الملعب داخل المدرسة أثناء حصة الرياضة البدنية ولم تكن العارضة مثبتة تثبيتًا كافيًا طبقا للأصول الفنية الواجبة فسقطت بالمجنى عليه وأحدثت اصاباته، وأن هذا الهدف من الاشياء التى تتطلب حراساتها عناية خاصة فى مجال حكم المادة ١٧٨ من القانون المدنى بالنظر إلى طبيعته وملابساته التى تستهوى جمهرة الطلاب حديثى السن ناقصى الخبرة والحنكة للعب به، وأن هذا الهدف كان فى حراسة وزارة التربية والتعليم - المطعون ضده الأول بصفته - وأن ناظر المدرسة ومدرس التربية الرياضية بها - الطاعن الرابع والمطعون ضده الثانى - وإن كانا لهما السيطرة المادية على الهدف إلا إنهما يعملان لحساب الوزارة متبوعتهما ولمصلحتها ويأتمران بأوامرها مما يفقدهما العنصر المعنوى للحراسة ويجعل الوزارة هى الحارسة على الهدف. وأن الطاعن الرابع والمطعون ضده الثانى بوصفهما تابعين للوزارة قد أهملا فى تثبيت عارضة الهدف وفى الرقابة الواجبة عليها وسمحا للطالب بالاقتراب من العارضة مما يشكل خطأ فى جانبهما يسألان عنه ومتبوعيهما - الطاعنون الثلاثة الأول - بالتضامن فيما بينهم «والبّين من تقريرات هذا الحكم أنه أقام قضاءه بإلزام الوزارة الطاعنة الأولى بأداء التعويض على ثبوت مساءلتها اعمالاً لقاعدة مسئولية حارس الشىء المقرر بالمادة ١٧٨ من القانون المدنى وكذلك تطبيقًا لقاعدة مسئولية المتبوع عن الضرر الذى يحدث بخطأ التابع المنصوص عليها بالمادة ١٧٤ من هذا القانون

باعتبارها متبوعة للمطعون ضده الثانى والطاعن الرابع اللذين ارتكبا خطأ ينحصر فى إهمالهما فى تثبيت عارضة الهدف وفى الرقابة الواجبة على الطلبة، وأفصح الحكم على مسئولية الطاعنين الثانى والثالث على أساس من كونهما أيضًا متبوعين لمرتكبى الخطأ، وإذ كان من المقرر - وعلى ما تعنى به المادة ١٦٩ من القانون المدنى - أنه إذا تعدد المسئولون عن عمل ضار كانوا متضامنين فى التزامهم بتعويض الضرر فإن التضامن يقوم بين مرتكبى الفعل الضار وهم الطاعن الرابع والمطعون ضده الثانى والوزارة الطاعنة الأولى باعتبارها حارسة على الشيء الذى أحدث الضرر، وكان المتبوع - وعلى ما جرى به قضاء المحكمة - يعتبر فى حكم الكفيل المتضامن للتابع كفالة مصدرها القانون مما يترتب عليه أنه إذا تعدد المتبوعون كانوا متضامنين فيما بينهم عملاً بالمادة ٧٩٥ من القانون المدنى ومن ثم يكون التضامن قائمًا بين الطاعنين الثلاثة الأول أيضًا باعتبارهم متبوعين لمرتكبى الخطأ - الطاعن الرابع والمطعون ضده الثانى - ومتى كان الحكم قد أبان فى أسبابه أساس مسئولية الطاعنين عن التعويض وخلص صحيحًا إلى قيام التضامن فى الالتزام بأداء التعويض للمضرور فإنه لا يعيبه قصوره فى ذكر السند القانونى لهذا التضامن إذ القصور المؤدى للبطلان هو القصور فى الأسباب الواقعية دون الأسباب القانونية التى لمحكمة النقض أن تستكمل ما قصّر الحكم فى بيانها. لما كان ذلك، فإن ما يثيره الطاعنون من نعى على الحكم المطعون فيه بالتناقض والقصور المبطل يكون على غير أساس.

وحيث إن حاصل الوجه الثانى من سبب الطعن الأول النعى على الحكم المطعون فيه قصوره فى التسبيب وفساده فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول الطاعنون أن الحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه فصل فى مسألة فنية دون الاستعانة بأهل الخبرة بأن خلص بأن عارضة الهدف لم تكن مثبتة بطريقة فنية واستدل على ذلك بأنها لم تتحمل المضرور عندما تعلق بها بينما يعتبر تعلق المضرور بها سببًا أجنبيًا من شأنه درء المسئولية عنهم.

وحيث إن هذا النعى فى غير محله، ذلك أنه بالنسبة لشقه الأول فإن الحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه قد بيّن أن المصدر الذى استقى منه أن العارضة الخشبية تركت دون تثبيت كاف هو ما ثبت من التحقيقات

التى أجريت فى محضر العوارض رقم ٣٢٥ لسنة ١٩٧١ بنها والتحقيقات الإدارية التى أجرتها المدرسة ولا على الحكم إذ خلص إلى هذه النتيجة من تلك التحقيقات دون الاستعانة بأهل الفن من الخبراء طالما قد وجد فى المستندات المقدمة فى الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدته..

أما عن الشق الثانى من النعى فإنه لما كان استخلاص علاقة السببية بين الخطأ والضرر أو انقطاعها - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو من مسائل الواقع التى يقدرها قاضى الموضوع ولا رقابة عليه فى ذلك لمحكمة النقض إلا بالقدر الذى يكون فيه استخلاصه غير سائغ، وكان الحكم قد اثبت ان اصابات المضرور كانت نتيجة مباشرة لخطأ الطاعن الرابع - مدير المدرسة - والمطعون ضده الثانى - مدرس التربية الرياضية - استنادًا إلى الأدلة السائغة التى ساقها والتى سلف ذكرها، وأن تعلق المضرور بالهدف رغم كونه غير معد لذلك لا ينفى الخطأ عنهما، فإن هذا الذى قرره الحكم هو تقدير موضوعى سائغ يؤدى إلى ما رتبه الحكم ويكون ما يثيره الطاعنون بالشق الثانى من النعى جدلاً موضوعيًا تنحسر عنه رقابة محكمة النقض.

وحيث إن الطاعنين ينعون على الحكم المطعون فيه بالوجه الثالث من سبب الطعن الأول الخطأ فى تطبيق القانون إذ أقام مسئولية وزارة التربية والتعليم على أساس أنها حارسة لأشياء تتطلب حراستها عناية خاصة طبقًا للمادة ١٧٨ من القانون المدنى على حين أن هدف كرة اليد الذى تعلق به المضرور لا يحتاج إلى عناية خاصة، كما وقع الحادث بفعل المضرور وحده وبالأقل فإن خطأه يستغرق أى خطأ ينسب لهذه الوزارة..

وحيث إن هذا النعى فى غير محله، ذلك أن الشىء - فى حكم المادة ١٧٨ من القانون المدنى - هو ما تقتضى حراسته عناية خاصة إذا كان خطرًا بطبيعته أو كان خطرًا بظروفه وملابساته بأن يصبح فى وضع أو فى حالة تسمح عادة بأن يحدث الضرر. لما كان ذلك، وكان اثبات مساهمة المضرور فى الفعل الضار أو أن الضرر بفعله وحده من مسائل الواقع التى يقدرها قاضى الموضوع ولا رقابة عليه فى ذلك لمحكمة النقض ما دام استخلاصه سائغًا، وكان الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه قد استخلص أن هدف كرة اليد من الأشياء التى تتطلب حراستها عناية خاصة

بالنظر إلى ظروف الحادث وملابساته واستنادًا إلى الأدلة السائغة التى أوردها وسلف بيانها فإن ما يثيره الطعنون بهذا الوجه ينحل إلى جدل موضوعى مما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض..

وحيث إن الطاعنين ينعون بالوجه الأول من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه التناقض وفى بيان ذلك يقولون أن الحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه به انتهى إلى أن الخطأ الذى ألحق الضرر بالمصاب يتمثل فى إهمال مدير المدرسة – الطاعن الرابع – ومدرس التربية الرياضية – المطعون ضده الثانى – فى تثبيت عارضة الهدف والسماح للطلبة بالاقتراب منها، وأن علاقة التبعية بين مدير المدرسة والمدرس وبين الوزارة قائمة بما مفاده أن مدير المدرسة والمدرس هما التابعان وأن الوزارة هى المتبوع ومع ذلك فإن الحكم اعتبر فى أسباب أوردها بعد ذلك أن الطاعن الرابع – مدير المدرسة – متبوعًا وليس تابعًا بما يعيبه بالتناقض..

وحيث إن هذا النعى غير صحيح، ذلك أن التناقض الذى يبطل الحكم – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – التهاتر الذى يعترى الأسباب بحيث لا يفهم معه على أى أساس قضت المحكمة بما قضت به فى المنطوق، وليس من التناقض أن يكون فى عبارات الحكم مايوهم بوقوع مخالفة بين الأسباب بعضها مع بعض ما دام قصد المحكمة ظاهرًا ورأيها واضحًا، وإذ كان الحكم الابتدائى قد أورد بمدوناته بوضوح أن الطاعن الرابع – مدير المدرسة – قد ارتكب مع المطعون ضده الثانى خطأ يتمثل فى أنهما قد أهملا فى تثبيت عارضة الهدف وفى الرقابة الواجبة عليها وسمحا للطلبة بالاقتراب من العارضة، وزاد هذا الأمر وضوحًا بما اثبته الحكم المطعون فيه بأسبابه من قيام علاقة التبعية بين مرتكبى الخطأ – الطاعن الرابع والمطعون ضده الثانى – وبين المتبوعين وهم الطاعنون الثلاثة الأول – وزير التربية والتعليم ومحافظ القليوبية ومدير التربية والتعليم بالمحافظة – لما كان ذلك، فإنه لا يكون صحيحًا ما يثيره الطاعنون من نعى بالتناقض على الحكم المطعون فيه..

وحيث إن الطاعنين ينعـون على الحكم المطعـون فيه بـالوجـه الثانى من سبب الطعن الثانى مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه إذ أن الحكم الابتدائى الذى أيده

لاسبابه انتهى إلى أن مدير المدرسة والمدرس قد أهملا فى تثبيت العارضة وبالتالى لم يؤديا عملهما بدقة وعناية الرجل الحريص المتبصر مما يشكل الخطأ فى جانبهما ورتب على ذلك مسئولية الوزارة عن التعويض باعتبار أن مرتكبى الخطأ تابعين لها وإذ تطلب الحكم من تابعي الوزارة أن يسلكا سلوك الرجل الحريص المتبصر فإنه يكون قد خالف القانون لأن المعيار هنا هو سلوك الشخص العادى..

وحيث إن هذا النعى فى غير محله، ذلك أن الحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه أقام قضاءه بمسئولية الطاعن الرابع والمطعون ضده الثانى على قوله : « المستفاد من الظروف التى أحاطت بإصابة المضرور اهمال - مدير المدرسة ومدرس التربية الرياضية بها - فى تثبيت عارضة هدف كرة اليد والسماح للطلبة بالاقتراب منها بعد أن تم تقسيم طلبة الفصل إلى مجموعتين مما يستحيل معه الاشراف على المجموعة التى انضمت إلى لعبة كرة اليد فخرجا بذلك عن واجب تأدية العمل المنوط بهما بدقة وأمانة وعناية الرجل الحريص المتبصر مما يشكل ركن الخطأ فى جانبهما »، وهذا الذى أقام عليه الحكم قضاءه لا مخالفة فيه للقانون - ذلك أن مسئولية مدير المدرسة أو المدرس وإن كانت لا تقوم فى الأصل - على أنه ملتزم بتحقيق غاية هى ألا يصاب أحد من الطلبة أبان اليوم الدراسى، إلا أنه يلتزم ببذل العناية الصادقة فى هذا السبيل ولما كان الواجب فى بذل العناية مناطه ما يقدمه المدرس أو مدير المدرسة اليقظ من أوسط زملائه علمًا ودراية فى الظروف المحيطة به اثناء ممارسته لعمله مع مراعاة تقاليد المهنة وأصولها الثابتة - وبصرف النظر عن المسائل التى اختلف فيها أهل هذه المهنة لينفتح باب الاجتهاد فيها، وكان انحراف مدير المدرسة أو المدرس عن أداء واجبه وإخلاله بالتزامه المحدد على النحو المتقدم يعد خطأ يستوجب مساءلته عن الضرر الذى يلحق أحد الطلبة ما دام هذا الخطأ قد تداخل بما يؤدى إلى ارتباطه بالضرر ارتباط السبب بالمسبب، لما كان ذلك وكان البيّن من الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه أنه أخذ الطاعن الرابع والمطعون ضده الثانى - من الواقع الذى حصله - بإهمالهما فى تثبيت عارضة الهدف وفى الرقابة الواجبة على الطلبة - لما كان ما تقدم فإن الحكم فى وصفه عدم تثبيت عارضة الهدف والسماح للطلبة بالاقتراب منها بأنه خطأ من الطاعن الرابع والمطعون ضده الثانى يكون قد التزم صحيح القانون..

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ١٦ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد البنداري العشري نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين· إبراهيم فراج نائب رئيس المحكمة، عبدالعزيز فودة، وليم رزق بدوى، ومحمد لبيب الخضرى.

(٥١)

الطعن رقم ١٠٣٢ لسنة ٤٩ القضائية

٢،١ - استئناف «الاستئناف الفرعى». نظام عام

١ - رفع المستانف عليه استئنافا فرعيا بعد قبوله الحكم المستانف شرطه. الا يكون قبوله للحكم بعد رفع الاستئناف الاصلى م ٢٣٧ مرافعات علة ذلك

٢ - رفع المستانف عليه استئنافا فرعيا بعد قبوله الحكم ورفع الاستئناف الاصلى. لمحكمة الاستئناف ان تقضى من تلقاء نفسها بعدم قبوله لتعلقه بالنظام العام

٣ - نقض «أثر نقض الحكم»

نقض الحكم أثره إلغاء جميع الأحكام والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض متى كان ذلك الحكم أساسًا لها. قضاء الحكم المطعون فيه بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانونى تأسيسًا على حكمه بقبول الاستئناف الفرعى. نقض الحكم الأخير يترتب عليه إلغاء الحكم فى موضوع الاستئنافين الأصلى والفرعى

---

١ - لئن اجاز المشرع فى المادة ٢٣٧ من قانون المرافعات للمستأنف عليه أن يرفع استئنافًا فرعيًا بعد مضى ميعاد الاستئناف أو بعد قبول الحكم قبل رفع الاستئناف الأصلى استثناء من القاعدة العامة المنصوص عليها فى المادة ٢١١ من القانون المذكور التى تقضى بأنه لا يجوز الطعن فى الأحكام ممن قبل الحكم فإنه يجب قصر هذا الاستثناء على حالته فلا يتجاوزها إلى حالة قبول المستأنف عليه الحكم بعد رفع الاستئناف الأصلى ولا موجب لقياس هذه الحالة الأخيرة على حالة قبول المستأنف عليه الحكم قبل رفع الاستئناف الاصلى لانتفاء العلة وهى أن قبول المستأنف عليه الحكم

المستأنف كان على اعتقاد بأن خصمه رضى بالحكم ولن يستأنفه ومن ثم تظل حالة قبول المستأنف عليه الحكم بعد رفع الاستئناف الاصلى خاضعة للقاعدة العامة ويتعين على محكمة الاستئناف إذا ما رفع إليها استئناف فرعى بعد قبول المستأنف عليه الحكم بعد رفع الاستئناف الأصلى خاضعة للقاعدة العامة ويتعين على محكمة الاستئناف إذا ما رفع إليها استئناف فرعى بعد قبول المستأنف عليه الحكم بعد رفع الاستئناف الأصلى أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم قبوله لأنه غير جائز لتعلق ذلك بنظام التقاضى وهو من النظام العام.

٣ - من المقرر طبقًا لنص المادة ٢٧١ من قانون المرافعات أنه يترتب على نقض الحكم إلغاء جميع الاحكام أيًا كانت الجهة التى أصدرتها والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض متى كان ذلك الحكم أساسًا لها وكان الحكم بقبول الاستئناف الفرعى المنقوض للسبب الأول من أسباب الطعن أساسًا لما قضى به الحكم المطعون فيه فى موضوع الاستئنافين الأصلى والفرعى بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانونى فإنه يترتب على نقض الحكم بقبول الاستئناف الفرعى إلغاء الحكم فى موضوع الاستئنافين الاصلى والفرعى.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا الدعوى رقم ٣٠٨٥ سنة ١٩٧٥ مدنى كلى الزقازيق على المطعون ضدهم بصفتهم بطلب الحكم بندب خبير لتقدير قيمة انتفاعهم بمساحة ١١ فدان و٥ قراريط و٢ سم من تاريخ ١٩٧٤/٤/١٥ حتى رفع الدعوى بخلاف ما يستجد ثم القضاء لهم عليهم بما ينتهى إليه تقرير الخبير. وقالوا بيانًا لدعواهم أن القوات المسلحة استولت

بتاريخ ١٩٧٤/٤/١٥ على المساحة سالفة البيان ووضعت اليد عليها وأقامت عليها منشآت عسكرية ولم يدفع المطعون ضدهم لهم مقابل الانتفاع بهذه الأرض. وبتاريخ ١٩٧٦/٥/٢٦ حكمت المحكمة بندب خبير فى الدعوى لأداء المهمة الموضحة بمنطوق الحكم، وبعد أن قدم الخبير تقريره بتاريخ ١٩٧٧/٣/٩ حكمت بإلزام المطعون ضدهم بصفتهم أن يدفعوا للطاعنين مبلغ ٣٥٧٣,٠٩٨ جنيهًا استأنف الطاعنون هـذا الحكم بالاستئنـاف رقم ٢٧٧ لسنة ٢٠ قضائيـة المنصورة (مـأموريـة الزقـازيق) أقام المطعـون ضدهم استئنافًا مقابلاً قيـد برقم ٤٥١ لسنـة ٢١ قضائيـة المنصورة (مـأموريـة الزقازيق). وبتاريخ ١٩٧٩/٥/٢٩ قضت المحكمة أولاً: باعتبار الاستئناف المقابل استئناف فرعيا لرفعه بعد الميعاد ثانيًا: فى موضوع الاستئنافين بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطـريق القانـونى طعن الطاعنون على هذا الحكم بالنقض. وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم. وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت لها جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعنون بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك يقولون أن المطعون ضدهم قبلوا الحكم المستأنف بعد أن رفع الطاعنون الاستئناف الاصلى وذلك بأن قدموا مذكرة بجلسة ١٩٧٧/١١/٣ طلبوا فيها تأييد الحكم المستأنف وهذا القبول اللاحق لرفع استئناف الطاعنين مانع من رفع استئناف فرعى وبالرغم من ذلك قضت المحكمة بقبول الاستئناف الفرعى وكان من المحتم عليها أن تقضى بعدم قبوله من تلقاء نفسها لتعلق ذلك بالنظام العام وبذلك يكون الحكم المطعون فيه خطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أنه ولئن أجاز المشرع فى المادة ٢٣٧ من قانون المرافعات للمستأنف عليه أن يرفع استئنافًا فرعيًا بعد مضى ميعاد الاستئناف أو بعد قبول الحكم قبل رفع الاستئناف الاصلى استثناء من القاعدة العامة المنصوص عليها فى المادة ٢١١ من القانون المذكور الذى تقضى بأنه لا يجوز الطعن فى الأحكام ممن قبل الحكم فإنه يجب قصر هذا الاستثناء على حالتيه فلا يتجاوزها إلى حالة قبول المستأنف عليه الحكم بعد رفع

الاستئناف الاصلى، ولا موجب لقياس هذه الحالة الأخيرة على حالـه قبول المستأنف عليه الحكم قبل رفع الاستئناف الأصلى لانتفاء علة الحكم وهى أن قبول المستأنف عليه الحكم المستأنف كـان على أعتقـاد بأن خصمـه رضى بالحكم ولن يستأنفه ومن ثم تظل حالة قبول المستأنف عليه الحكم المستأنف بعد رفع الاستئناف الاصلى خاضعة للقاعدة العـامة ويتعـين على محكمـة الاستئناف الاصلى أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم قبوله لأنه غير جائز لتعلق ذلك بنظام التقاضى وهو من النظام العام - لما كان ذلك - وكان الثابت أن المطعون ضدهم قدموا لمحكمة الاستئناف المذكرة المقدمة صورتها الرسمية بمحافظة الطاعنين تحت رقم (٤) بجلسة ١٩٧٧/١٢/٤ بعد رفـع الاستئناف الاصـلى وإعلانهم بصحيفتـه فى ١٩٧٧/٤/١٩ أعـابـوا فيهـا عـلى الحكم المستأنف بأنه استند فى قضائه على تقرير الخبير المقـدم فى الدعـوى وأنه صادف صحيح القانون لأن من اطلاقات محكمة الموضـوع الأخذ بتقـرير الخبير وخلصوا إلى طلب رفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف مما مفاده قبولهم الحكم فيما قضى به عليهم وهو قبول صادر منهم بعد رفع الاستئناف الاصلى وعلمهم به مانع لهم من الطعن عليـه مما كـان يتعين عـلى محكمة الاستئناف أن تقضى بعدم قبول استئنافهم الفرعى لأنه غير جائز. وإذ قضى الحكم المطعون فيه على خلاف ذلك بقبول الاستئناف الفرعى فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه فى هذا الخصوص - هذا - ولما كان من المقرر طبقًا لنص المادة ٢٧١ من قانون المرافعات أنه يترتب على نقض الحكم إلغاء جميع الأحكام أيًا كانت الجهة التى اصدرتها والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض متى كان ذلك الحكم أساسًا لها، وكـان الحكم بقبول الاستئنـاف الفرعى المنقوض للسبب الأول من أسباب الطعن أساسًا لما قضى به الحكم المطعون فيه فى موضوع الاستئنافين الاصلى والفرعى بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانونى فـإنه يتـرتب على نقض الحكم بقبول الاستئناف الفرعى إلغاء الحكم فى موضوع الاستئنافين الاصلى والفرعى مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه دون حاجة لبحث بـاقى أسباب الطعن.

جلسة ١٦ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد البنداري العشري نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين إبراهيم فراج نائب رئيس المحكمة، عبدالعزيز فودة، وليم رزق بدوى، ومحمد لطفى السيد

(٥٢)

الطعن رقم ١٢٧٤ لسنة ٤٨ القضائية

١ - حكم «عيوب التدليل» «التناقض فى الحكم»

التناقض الذى يفسد الحكم ماهيته

٣،٢ - اختصاص. دعوى «الطلبات فى الدعوى» «شروط قبول الدعوى» «الدفاع فى الدعوى». حكم «حجية الحكم» «حجية الاسباب». قوة الأمر المقضى

٢ - اختصاص المحكمة بنظر الدعوى من عدمه قيامه على التكييف القانونى لطلبات المدعى اسقلاله عن تحققها من استيفاء الدعوى لاجراءات وشروط قبولها لديها.

٣ - الاسباب التى تبنى عليها المحكمة قضاءها باختصاصها بنظر الدعوى اكتسابها الحجية فى خصوص هذا القضاء. عدم تجاوزها إلى تحقق المحكمة من توافر اجراءات وشروط قبول الدعوى لديها ولو تعرضت فيها لطلبات المدعى ودفاعه. علة ذلك

٤ - نزع الملكية للمنفعة العامة. قرار «قرار جمهورى»

القرار الجمهورى بتخصيص العقار للمنفعة العامة. عدم سقوطه بمضى سنتين على نشره دون إيداع الاستمارات الخاصة بنزع الملكية فى مكتب الشهر العقارى م ١٠ق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤. شرطه دخول العقار ضمن مشروعات نفع عام تم تنفيذها بالفعل م ٢٩ مكرر من القانون المذكور المضافة بالقانون ١٣ لسنة ١٩٦٢.

٥-٧ - محكمة الموضوع «مسائل الواقع» «تقدير الدليل» «القرائن». حكم «تسبيب الحكم». نقض.

٥ - العبرة بفهم المحكمة لواقع الدعوى متى كان استخلاصها سائغًا وله سنده من الأوراق ولو خالف فهم الخصوم له.

٦ - انتهاء المحكمة إلى نتيجة سائغة لها سندها ومحمولة على ما يكفى لحملها. عدم اخذها بنتيجة اخرى سائغة يذهب إليها الخصوم لا مخالفة للثابت بالأوراق

٧ - قيام الحكم على جملة قرائن يكمل بعضها بعضًا عدم جواز مناقشة كل منها على حده لاثبات عدم كفايتها فى ذاتها

٨، ٩ - نزع الملكية للمنفعة العامة. اختصاص «اختصاص ولائى»

٨ - إغفال جهة الإدارة اتخاذ احد الاجراءات القانونية اللازمة لنزع الملكية للمنفعة العامة او سقوطه اثره. احقية المالك فى الالتجاء مباشرة للقضاء بطلب التعويض.

٩ - ميعاد إرسال المعارضات إلى رئيس المحكمة الابتدائية وإحالتها إلى رئيس لجنة الفصل فى المعارضات تنظيمى تجاوزه لا يترتب عليه سقوط الإجراءات.

---

١ - المقرر فى قضاء النقض - ان التناقض الذى يعيب الحكم ويفسده هو الذى تتماحى به الاسباب بحيث لا يبقى بعدها ما يمكن حمل الحكم عليه وأنه ليس من التناقض أن يكون فى عبارات الحكم ما يوهم بوقوع تعارض بين الأسباب بعضها مع البعض ما دام قصد المحكمة ظاهرًا ورأيها واضحًا.

٢ - اختصاص المحكمة بنظر الدعوى أو عدم اختصاصها بنظرها أمر مستقل عن استيفاء الدعوى اجراءات وشروط قبولها لديها، والفصل فى الاختصاص يقوم على التكييف القانونى لطلبات المدعى مجردًا عن تحقق المحكمة وتثبتها من استيفاء الدعوى اجراءات وشروط قبولها.

٣ - الاسباب التى تبنى عليها المحكمة قضاءها باختصاصها بنظر الدعوى لا تحوز الحجية إلا فى خصوص هذا القضاء الذى ارتبط بها ولا تتجاوزه إلى تحقق المحكمة وتثبتها من توافر اجراءات وشروط قبول الدعوى لديها ولو تعرضت لطلبات المدعى ودفاعه فى أسباب قضائها باختصاصها لأنها لا تكون قد تعرضت كذلك للفصل فيه باعتباره حقيقة واقعية بحثتها وتثبتت منها وحسمت الأمر فى شأنها بقضاء تحوز أسبابه الحجية فى هذا الخصوص، وإنما عرضت له باعتباره واقعًا مجردًا عن الحقيقة فى شأن لازم بهذا الوصف المجرد للفصل فى الاختصاص ولا يتعداه.

٤ - مؤدى نص المادة ٢٩ مكرر من قانون نزع الملكية المضافة إليه بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٢ أن قرار النفع العام لا يسقط بمضى سنتين على نشره دون إيداع الاستمارات الخاصة بنزع الملكية فى مكتب الشهر العقارى عملاً بالمادة ١٠ من القانون إذا كان العقار قد دخل فعلاً فى مشروعات نفع عام تم تنفيذها.

٥ - العبرة بفهم المحكمة لواقعة الدعوى متى كان استخلاصها لما استخلصت سائغًا وله سنده من الأوراق ولو خالف فهم الخصوم.

٦ - إذا رتب الحكم على ما استخلصه سائغًا وله سنده نتيجة سائغة ومحمولة على ما يكفى لحملها فإنه لا يكون قد خالف الثابت فى الأوراق فى النتيجة التى أخذ بها ولو خالفت نتيجة أخرى سائغة يذهب إليها الخصوم ولم يأخذ الحكم بها.

٧ - إذا كان الحكم مقامًا على جملة قرائن بعضها يكمل بعضها بعضا وتؤدى فى مجموعها إلى النتيجة التى انتهى إليها فإنه لا يجوز مناقشة كل قرينة منها على حدة لإثبات عدم كفايتها فى ذاتها.

٨ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه فى حالة ما إذا لم تتبع الجهة نازعة الملكية الاجراءات المنصوص عليها فى القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ ويدخل فى ذلك سقوطها الذى يؤدى إلى زوالها وسقوط مفعولها. يكون لمالك العقار الالتجاء مباشرة للمطالبة بالتعويض عنه.

٩ - ميعاد ارسال المعارضات إلى رئيس المحكمة الابتدائية وميعاد احالتها إلى القاضى رئيس اللجنة للفصل فى المعارضات من قبيل المواعيد التنظيمية فلا يترتب على تجاوزها سقوط الاجراءات.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق

الطعن تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٢٠٨٦ سنة ١٩٧٥ مدنى كلى جنوب القاهرة على المطعون عليهما بصفتهما بطلب الحكم اولاً: بصفة مستعجلة بطردهما من العقار المبين بالصحيفة وتسليمه إليه خاليًا - ثانياً احتياطيًا بالزامهما بأن يدفعا له مبلغ مائة وخمسين ألف جنيه عدل إلى ٣٦٧٦٠٠ ألف جنيه - ثالثًا: بالزامهما بالفوائد بواقع ٤٪ من تاريخ رفع الدعوى على ما يحكم به. وقال بيانًا لها أن المطعون ضدهما كانا يستأجران عقار النزاع لاستغلاله مدرسة ابتدائية ثم صدر القرار الجمهورى رقم ٢٦٣ لسنة ١٩٧٢ بنزع ملكية هذا العقار لتخصيصه للمنفعة العامة بتاريخ ١٩٧٢/٣/٦ ونشر فى ١٩٧٢/٤/١٢ وإذ لم تستكمل اجراءات نزع الملكية فقد أقام الدعوى رقم ٤٥٤٧ لسنة ١٩٧٢ مدنى كلى جنوب القاهرة بطلب إلزامهما بأن يدفعا له مائة وخمسين ألف جنيه وقد قضى فيها استئنافيًا بالاستئناف رقم ٤٢٣٦ لسنة ٩١ ق القاهرة فى ١٩٧٥/٣/٢٣ بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الآوان تأسيسًا على أنه لم تمض سنتان من تاريخ نشر القرار ولما كانت مدة السنتين قد مضت ولم تتم اجراءات نزع الملكية ومن ثم فقد سقط القرار الجمهورى بتخصيص العقار للمنفعة العامة وأصبحت يد المطعون ضدهما عليه يد غاصب ومن ثم فقد أقام الدعوى. دفع المطعون ضدهما الدعوى بعدم اختصاص المحكمة ولائيًا بنظرها وبعدم جواز نظرها لسابقة الفصل فيها وبعدم قبولها لرفعها بغير الطريق المرسوم فى قانون نزع الملكية رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ وبتاريخ ١٩٧٧/١/٢٧ أصدرت محكمة أول درجة حكمها منتهيًا فى أسبابه إلى رفض الدفوع المبداه من المطعون ضدهما وجرى منطوقه بإثبات ترك الطاعن للخصومة فى طلب الطرد بشقيه المستعجل والموضوعى وبإلزام المطعون ضدهما بصفتيهما أن يدفعا للطاعن مبلغ ٣٦٦٥٣٠ جنيه استأنف المطعون ضدهما هذا الحكم بالاستئناف ١١٢٨ لسنة ٩٤ ق القاهرة كما استأنفه الطاعن فرعيًا بالاستئناف رقم ١١٨٦ لسنة ٩٤ ق القاهرة وعدل طلب التعويض إلى مبلغ ٧٧٥ الف جنيه و٢٠٠ مليم. وبتاريخ ١٩٧٨/٥/١٧ أصدرت محكمة الاستئناف حكمها منتهية فيه إلى تأييد الحكم المستأنف فى قضائه برفض الدفعين بعدم اختصاص المحكمة ولائيًا بنظر الدعوى وبعدم جواز نظرها لسبق الفصل فيها وجرى منطوقه فى الاستئناف رقم ١١٢٨ لسنة ١٩٤ قضائية القاهرة بإلغاء

الحكم المستأنف وبعدم قبول دعوى الطاعن وفى الاستئناف رقم ١١٨٦ لسنة ٩٤ ق القاهرة بالنسبة لطلب الطرد المستعجل بعدم جواز الاستئناف وبالنسبة لطلب التعويض الموضوعي برفضه.. طعن الطاعن على هذا الحكم بالنقض. وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعن بالوجه الأول من السبب الأول منها على الحكم التناقض، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم أقام قضاءه برفض الدفع بعدم الاختصاص الولائى على أساس أن عدم اتباع اجراءات نزع الملكية يعد عملا مخالفًا للقانون يجعل لصاحب العقار الحق فى سلوك الدعوى المبتدأة أمام القضاء العادى للمطالبة بالتعويض، ثم ناقض هذا القضاء القطعى بقضائه بعدم قبول الدعوى على أساس أن الطاعن يتعين عليه أن يطعن على قرار تقدير الثمن أمام لجنة المعارضات لا أن يسلك طريق الدعوى ابتداء وفى هذا تعارض يعيب الحكم.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه لما كان من المقرر فى قضاء النقض - أن التناقض الذى يعيب الحكم ويفسده هو الذى تتماحى به الاسباب بحيث لا يبقى بعدها ما يمكن حمل الحكم عليه وأنه ليس من التناقض أن يكون فى عبارات الحكم ما يوهم بوقوع تعارض بين الأسباب بعضها مع البعض ما دام قصد المحكمة ظاهرًا ورأيها واضحًا، وكان أختصاص المحكمة بنظر الدعوى أو عدم أختصاصها بنظرها أمرا مستقلا عن استيفاء الدعوى اجراءات وشروط قبولها لديها، والفصل فى الاختصاص يقوم على التكييف القانونى لطلبات المدعى مجردا عن تحقق المحكمة وتتبعها من استيفاء الدعوى اجراءات وشروط قبولها، ومن ثم فإن الأسباب التى تبنى عليها المحكمة قضاءها باختصاصها بنظر الدعوى لا تحوز الحجية إلا فى خصوص هذا القضاء الذى ارتبط بها ولا تتجاوزه إلى تحقق المحكمة وتتبعها من توافر اجراءات وشروط قبول الدعوى لديها ولو تعرضت لطلبات المدعى ودفاعه فى أسباب قضائها باختصاصها لأنها لا تكون قد تعرضت بذلك للفصل فيه باعتباره حقيقة واقعة بحثتها وتثبتت منها وحسمت الأمر فى شأنها بقضاء تحوز أسبابه الحجية فى هذا الخصوص، وإنما عرضت له باعتباره واقعًا

مجردًا عن الحقيقة فى شأن لازم بهذا الوصف المجرد للفصل فى الاختصاص ولا يتعداه، لما كان ذلك ـ وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه عرض لاجراءات نزع الملكية طبقًا لاحكام القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ فى مجال الفصل فى الدفع بعدم أختصاص المحكمة بنظر الدعوى ولائيا وذكر فى شأن هذه الاجراءات واقعا معينا مجردًا عن مصدره يوافق ادعاء الطاعن فى شأن ما تم من اجراءات بشأن نزع ملكية عقار النزاع بذكره فى الحكم مجردًا عن حقيقة ثبوته فى الدعوى أو عدم ثبوته ورتب عليه قضاءه باختصاص المحكمة بنظر الدعوى فقال «أن عدم اتباع الدولة له لهذه الاجراءات بشأن ضم ملكية عقار خاص... وتخصيصه للمنفعة العامة يعد عملا مخالفًا للقانون ويرتب لصاحب العقار اقتضاء التعويض... بدعوى مبتدأة أمام القضاء العادى، سواء فى ذلك عدم صدور قرار جمهورى اصلا بتقرير المنفعة العامة... أو إلى قرار جمهورى نشأ صحيحًا ولكن لم تلحقه الاجراءات القانونية خلال المدة القانونية المقرره ببحث يسقط مفعوله طبقًا للمادة العاشرة إذ أن الضم فى هذه الأحوال يعد فى الواقع مستندا إلى واقعة مادية... ويختص القضاء العادى بنظرها وواقع الحال أن الطاعن لا يستند فى دعواه إلى كون القرار الجمهورى بتقرير المنفعة العامة قد نشأ باطلا بل يستند فى ذلك إلى الادعاء بانتهاء أثره القانونى لسقوطه بالتطبيق للمادة العاشرة لعدم ايداع النموذج أو القرار الوزارى بنزع الملكية مكتب الشهر العقارى خلال سنتين من تاريخ نشر القرار الجمهورى. ومن ثم فإن دور القضاء ليس إلغاء هذا القرار أو تأويله بل مجرد تطبيق القانون تطبيقًا صحيحًا لمعرفة ما إذا كان قد سقط من عدمه وفقًا للمادة العاشرة وسقوطه يستتبع بطلان كافة الاجراءات المترتبة عليه وبالتالى يعد ضم الدولة للملك الخاص للمنفعة العامة مستندا فى الواقع إلى واقعة مادية ويكون القضاء العادى هو المختص بالتعويض عنها ومن ثم يكون الدفع بعدم الاختصاص الولائى فى غير محله ـ هذا ـ بينما الحكم المطعون فيه عندما عرض لبحث الحقيقة فيما يدعيه الطاعن من أن قرار تخصيص العقار للمنفعة العامة قد سقط مفعوله بمضى سنتين على نشره دون استكمال اجراءات نزع الملكية قد انتهى فى قضائه بعد البحث والتحقق إلى أن القرار المذكور لم يسقط وبنى ذلك

على دعامتين الأولى أقامها - على فرض قيام السقوط على أساس أن السقوط مقرر لمصلحة الطاعن ويجوز له التنازل عنه وقد تنازل عنه ضمنا بسلوكه سبيل المعارضة أمام لجنة الفصل فى المعارضات وحضوره أمامها وأن ابداء التنازل عنها حتى صدور قرار فيها بالرفض لا سبيل للطعن عليه إلا أمام المحكمة الابتدائية عملا بالمادة ١٤ من قانون نزع الملكية للمنفعة العامة، فضلا عن أنه بتاريخ ١٩٧٠/٨/١/٢٠ فى تاريخ لاحق لميعاد السقوط وأثناء سير الدعوى أمام محكمة أول درجة تم له قبض شيك بالمبلغ المقدر بمعرفة لجنة الحصر. والدعامة الثانية اقامها على أن القرار لم يسقط بمضى سنتين.

ذلك أن العقار دخل فعلا فى مشروعات تم تنفيذها مطبقا فى ذلك حكم المادة ٢٩ مكرر من قانون نزع الملكية المضافة بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٢ وخلص من ذلك إلى أن الطاعن ليس له أن يسلك فى طلب التعويض عن العقار المنزوع ملكيته دعوى مبتداة وإنما عليه أن يسير فى طريق الطعن أمام لجنة الفصل فى المعارضات وبذلك يكون قصد المحكمة فى تسبيب قضائها ظاهرًا ورأيها واضحًا بما لا مجال معه لتعييبه بالتناقض الموهوم - لما كان ما تقدم - فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالتناقص يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الثانى من السبب الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقول أن الحكم أقام قضاءه بعدم قبول الدعوى على أساس أن القرار الجمهورى رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٣ بتخصيص العقار للمنفعة العامة بمنأى عن السقوط طبقًا للمادة ٢٩ مكررًا من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ المضافة بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٢ لتمام تخصيص العقار للمنفعة العامة بالفعل على النحو المبين باستمارتى الحصر المؤرختين ١٩٧٥/٢/١٧ الموقع عليهما من الطاعن بتاريخ ١٩٧٥/٢/٢٥ وبذلك تكون ملكية العقار قد انتقلت إلى المحافظة، وهذا من الحكم غير سديد لأن ملكية العقار لا تنتقل بتحرير الاستمارتين والتوقيع عليهما وإنما تنتقل بإيداع النماذج طبقًا للمادة التاسعة من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤.

وحيث إن النعى غير صحيح ولا يصادف محلا من الحكم المطعون فيه إذ أنه لم يرد فى أسبابه ما ينسبه إليه الطاعن أن ملكية العقار انتقلت بتحرير

الاستمارتين والتوقيع عليهما بل إن ذلك لم يكن لازما لقضائه الذى ورد ذكر الاستمارتين المشار إليهما فى معرض تسبيبه له وهو تخصيص العقار للمنفعة العامة بالفعل الذى رتب عليه عدم سقوط مفعول القرار الجمهورى بتخصيص العقار للمنفعة العامة مطبقاً فى ذلك حكم المادة ٢٩ مكررًا من قانون نزع الملكية المضافة إليه بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٢ الذى يقضى بأن لا تسقط قرارات النفع العام المشار إليها فى المادة ١٠ من هذا القانون إذا كانت العقارات المطلوب نزع ملكيتها قد ادخلت فعلا فى مشروعات تم تنفيذها سواء قبل العمل بهذا التعديل أم بعده مما مؤداه أن قرار النفع العام لا يسقط بمضى سنتين على نشره دون إيداع الاستمارات الخاصة بنزع الملكية فى مكتب الشهر العقارى عملا بالمادة ١٠ من القانون إذا كان العقار قد دخل فعلا فى مشروعات نفع عام تم تنفيذها ولا شأن لذلك بنقل الملكية ومن ثم يكون ادعاء الطاعن غير صحيح والنعى به غير مقبول.

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بالسبب الثانى والاوجه الثانى والرابع والخامس من السبب الرابع مخالفة الثابت فى الأوراق والخطأ فى الاستنتاج والفساد فى الاستدلال، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم ذهب إلى أن الطاعن حضر بجلسة ١٩٧٥/٦/٢٢ ولم يتنازل عن المعارضة فى حين أن الثابت فى محضر الجلسة حضور - محام عنه لم يذكر سند توكيله ولم يطلب طلبات ما الأمر الذى يدل على أنه حضر متطوعًا ولا يفيد حضور الطاعن وبالرغم من مخالفة الحكم للثابت بمحضر الجلسة فقد استخلص من كون الطاعن حضر بالجلسة المذكورة أمام لجنة المعارضات ولم يتنازل عن المعارضة تمسكه بها وهذا غير سديد لأن الحضور أمام اللجنة القصد منه مراقبة تطورات النزاع ولا يدل على تمسك الطاعن بالاعتراض لاسيما وأنه لم يبد أى دفاع أمام اللجنة، كما أن الحكم ذهب فى قضائه إلى أن الطاعن لا يستند فى دعواه إلى بطلان القرار الجمهورى بل إلى انتهاء أثره وهذا يخالف ما جاء بمذكرة دفاع الطاعن المقدمة بجلسة ١٩٧٨/٥/١٧ من أن الطعن يستند إلى أمرين الأول انتهاء اثر القرار والثانى إنعدامه لأنه أريد منه تعطيل تنفيذ حكم إخلاء العقار، وقول الحكم أن سقوط القرار الجمهورى بتخصيص العقار للمنفعة العامة بمضى سنتين على نشره دون ايداع القوائم مكتب الشهر

العقارى مقرر لمصلحة المالك واستخلص تنازل الطاعن عن السقوط ضمنا من عدم تنازله عن المعارضة من حضوره بجلستها دون ابداء هذا التنازل وهو استخلاص غير سديد لأن قصد الطاعن كان الابقاء على التقدير قائمًا وحتى لا يصبح نهائيًا هذا بالإضافة إلى أن التجاء الطاعن إلى القضاء للمطالبة بالتعويض وإصراره على هذا الطريق يدل على رغبته فى التمسك به وتمسكه بسقوط القرار المذكور، واستدلال الحكم من قبض الشيك خصمًا من المستحق له أن ذلك تم لحساب الفصل فى المعارضة وليس لحساب الدعوى الماثلة غير سديد لأن الطاعن استلم قيمة الشيك خصمًا من مطلوبه من التعويض لما كان من ظنه أن الإداره لن ترسل اعتراضه إلى اللجنة للفصل فيه فلجأ إلى المحكمة للمطالبة بالتعويض وبذلك يكون الحكم منطويا على فساد فى الاستدلال.

وحيث إن هذا النعى فى جملته غير سديد ومردود ذلك أن العبرة بفهم المحكمة لواقع الدعوى متى كان استخلاصها لما استخلصت سائغًا له سنده من الأوراق ولو خالف فهم الخصوم له وأن تكييف الواقع تكييفًا قانونيًا إنما يكون بإنزال الوصف القانونى الصحيح على ما فهمه الحكم فهمًا صحيحًا دون أى فهم آخر لم يأخذ به وأنه إذا رتب الحكم على ما استخلصه سائغًا وله سنده نتيجة سائغةً ومحمولة على ما يكفى لحملها فإنه لا يكون قد خالف الثابت فى الأوراق فى النتيجة التى أخذ بها ولو خالف نتيجة أخرى سائغة يذهب إليها الخصوم ولم يأخذ الحكم بها، وأنه إذا كان الحكم مقامًا على جملة قرائن فصلها يكمل بعضها بعضًا وتؤدى فى مجموعها إلى النتيجة التى أنتهى إليها فإنه لا يجوز مناقشة كل قرينة منها على حدة لإثبات عدم كفايتها فى ذاتها – لما كان ذلك وكان الثابت فى محضر جلسة ١٩٧٧/٦/٢٢ أمام لجنة المعارضات أن الطاعن حضر بوكيل عنه، وكان اعتراض الطاعن على ذلك أنه غير صحيح مجرد ادعاء مرسل لم يقدم الدليل على صحته فإن ما استخلصه الحكم من محضر الجلسة المشار إليه أن الطاعن حضر بها ولم يتنازل عن المعارضة لا مخالفة فيه للثابت بالأوراق وكان استخلاص الحكم مما أثبته الطاعن فى مذكرة دفاعه أنه يستند فى دعواه إلى إنتهاء أثر قرار تخصيص العقار للمنفعة العامة سائغًا وله سنده مما أثبت فيها على هذا النحو

الذى أخذ به الحكم ولا ينال منه كون الطاعن يستند أيضًا إلى انعدام القرار للتعسف فى إصداره وبناء على كون الغرض منه تعطيل تنفيذ حكم الإخلاء ذلك أن ما عنى به الحكم من انتهاء أثر القرار هو الذى يتعلق باختصاص القضاء العادى ومؤدى ثبوته إلى اختصاص المحكمة بنظر الدعوى أما بطلان القرار لأنعدام أثره وإن كان يتساوى فى الاثر القانونى مع سقوط مفعول القرار فهو من اختصاص جهة القضاء الإدارى باعتباره قرارًا إداريًا تعسف فيه مصدره على ما يدعيه الطاعن والتفات المحكمة عنه لا ينال من قضائها فيما هو من اختصاصها ولم يبين الطاعن وجه مصلحته فى النعى على أساسه فالنعى به غير منتج، وكان الحكم قد استخلص تنازل الطاعن عن التمسك بسقوط القرار وانتهاء مفعوله من جملة قرائن يكمل بعضها بعضًا هى رفعه معارضة فى تقدير الثمن وحضوره فيها أمام لجنة المعارضات وعدم تنازله عنها حتى صدر قرار فيها بالرفض وقبضه أثناء سير الدعوى أمام المحكمة الابتدائية شيكًا بقيمة الثمن الذى قدرته لجنة الحصر وأشير إليه فى استمارتى الحصر الموقع عليهما منه وورود ذكر المبلغ منه الخاص بالأرض دون المبانى فى استمارة البيع التى وقع عليها معترضًا على تقدير الثمن بأنه مؤقت وإلغائه تأشيرة قبوله خصم مبلغ ٩٢٦ جنيهًا و١٠٥ مليم لحساب ضريبة المهن غير التجارية وقبوله البيع وهى قرائن لها أصلها الثابت فى الأوراق بحسب فهم المحكمة الصحيح لواقع الدعوى وتؤدى فى مجموعها إلى النتيجة التى خلص إليها الحكم من أن الطاعن تنازل عن التمسك بسقوط القرار – لما كان ذلك – فإنه لا يجوز للطاعن أن يجتزئ من مجموع هذه القرائن بعضًا منها هو حضوره أمام لجنة المعارضات وعدم تنازله عن المعارضة وقبضه لقيمة الشيك لكى يناقش كل منها على حده للنيل منها – على أساس فهم لم تأخذ به المحكمة – لإثبات عدم كفايتها فى ذاتها، ويضحى نعيه بعد ذلك جدلاً موضوعيًا غير مقبول فى النقض لما كان ما تقدم – فإن نعى الطاعن برمته يكون مرفوضًا

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بالوجهين الثانى والثالث من السبب الأول والوجه الأول من السبب الثالث والوجهين الأول والثالث من السبب الرابع الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول أن الحكم اخطأ إذ

إعتبر أن مؤدى التجاء الطاعن إلى جهتى التقاضى - لجنة الفصل فى المعارضات والمحاكم العادية - هو أن يجمع بين تعويضين فى حين أن الذى يقرر التعويض ليس مجرد الالتجاء إلى القضاء وإنما صدور حكم من أى من الجهتين بقدر التعويض وأنه إذا ما صدر حكم بذلك من أى الجهتين فإنه يحوز الحجية أمام الجهة الأخرى فيحول دون الحصول على حكمين فى موضوع واحد وعلى العكس من ذلك فإن عدم قبول دعوى الطاعن قد يحول دون حصوله على تعويض أصلاً إذا ما حكم بعدم قبول اعتراضه لأنه تنازل عنه بلجوئه إلى طريق القضاء العادى، ومع ذلك فقد نظم قانون المرافعات حالات رفع نزاع واحد أمام جهات قضاء متعددة، كما أن الطاعن لم يسلك إلا طريق الالتجاء إلى القضاء العادى أما الاعتراض أمام اللجنة فكان لمجرد إثبات عدم موافقته على الثمن وقد أحيل الاعتراض على اللجنة بعد الفصل فى الدعوى من محكمة أول درجة وبدون تدخل من الطاعن وما ذكره الحكم من أن تقديم المعارضة فى الثمن يستتبع بقوة القانون عرضها على اللجنة غير صحيح لأن القانون لا يلزم جهة الإدارة بذلك والجزاء الوحيد هو التجاء المالك إلى القضاء العادى للمطالبة بالتعويض وهو ما فعله الطاعن.

وحيث إن هذا النعى برمته غير سديد ومردود ذلك أن القانون رسم لمالك العقار المنزوع ملكيته طريق الاعتراض على التعويض المقدر له بالنص عليه فى المادة ٧ من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة من أن لذوى الشأن من الملاك وأصحاب الحقوق خلال ثلاثين يومًا من تاريخ إنتهاء مدة عرض الكشوف المنصوص عليها فى المادة السابقة الاعتراض على البيانات الواردة بها، وما قرره فى المادة ١٢ من أن ترسل المصلحة القائمة بنزع الملكية المعارضات المقدمة عن قيمة التعويض خلال خمسة عشر يومًا من تاريخ إنتهاء مدة عرض الكشوف المنصوص عليها فى المادة السادسة إلى رئيس المحكمة الابتدائية ليحيلها بدوره فى ظرف ثلاثة أيام إلى القاضى الذى ينذب لرئاسة لجنة الفصل فى هذه المعارضات ويقوم قلم كتاب المحكمة بإخطار المصلحة نازعه الملكية وجميع أصحاب الشأن بالتاريخ المحدد لنظر المعارضات أمام اللجنة وما نص عليه فى المادة ١٤ من أن لكل من المصلحة القائمة بإجراءات نزع الملكية ولأصحاب الشأن الحق فى الطعن فى

قرار لجنة المعارضات أمام المحكمة الابتدائية الكائن بدائرتها العقارات خلال خمسة عشر يومًا من تاريخ إعلانهم بالقرار المذكور ولئن كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه فى حالة ما إذا لم تتبع الجهة نازعة الملكية الإجراءات المنصوص عليها فى القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ المشار إليه ويدخل فى ذلك سقوطها الذى يؤدى إلى زوالها وسقوط مفعولها - يكون لمالك العقار الالتجاء مباشرة للقضاء للمطالبة بالتعويض عنه، إلا أن ميعاد إرسال المعارضات إلى رئيس المحكمة الابتدائية وميعاد إحالتها إلى القاضى رئيس اللجنة للفصل فى المعارضات من قبيل المواعيد التنظيمية فلا يترتب على تجاوزها سقوط الاجراءات وأنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه فى حالة اتباع اجراءات نزع الملكية طبقًا للقانون فإن التجاء مالك العقار إلى القضاء مباشرة للمطالبة بالتعويض عنه غير مقبول وتحكم المحكمة بذلك من تلقاء نفسها لتعلقه بنظام التقاضى، وهو أمر متعلق بالنظام العام، إذ أن القانون رسم للطاعن طريق المعارضة فى تقدير التعويض أمام لجنة الفصل فى المعارضات وخص المحكمة الابتدائية بالفصل فى الطعن فى قراراتها فيتعين على مالك العقار اتباع ذلك فلا يجوز له تنكب هذا الطريق إلى طريق المطالبة بالتعويض مباشرة أمام المحكمة الابتدائية فى غير حالاته - لما كان ذلك - وكان الواقع فى الدعوى كما فهم الحكم المطعون فيه بلا مطعن عليه فى ذلك أن الجهة نازعة الملكية اتخذت اجراءات نزع ملكية عقار النزاع طبقًا للقانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ وكان ما يدعيه الطاعن من سقوط القرار الجمهورى بتخصيص العقار للمنفعة العامة قد انتهى فيه الحكم المطعون فيه بقضاء صحيح ومحمول على دعامتين صحيحتين فى القانون بما ذهب إليه من أن السقوط مقرر لمصلحة مالك العقار ذلك أنه من أصحاب الشأن الذين يتمسك قبلهم بمفعول القرار فى شأن خاص يتعلق بحقوقهم الخاصة على العقار التى يجوز لهم أصلاً التنازل عنها - بما انتهى إليه بقضاء صحيح ومحمول على ما يكفى لحمله طبقًا لما هو مبين فى الرد على سائر أسباب الطعن من أن الطاعن تنازل عن التمسك بسقوط القرار فضلاً عما قرره الحكم صحيحًا فى القانون من أن القرار بمنأى عن السقوط طبقًا لحكم المادة ٢٩ مكررًا من قانون نزع الملكية رقم ٥٧٧ سنة ١٩٥٤ المضاف إليه بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٢ ذلك أن العقار مخصص بالفعل

للمنفعة العامة ويدخل فعلاً فى مشروع عام تم تنفيذه هو المدرسة الحكومية التى تشغله بقرار من وزير المعارف فى سنة ١٩٥٣ - كما جاء فى مدونات الحكم المطعون فيه بلا مطعن على ذلك - بالاستئجار من الطاعن الذى انقلب إلى سير فى اجراءات التملك بما اتخذ من اجراءات نزع الملكية مما يؤدى إلى عدم سقوط القرار طالما أن العقار المطلوب نزع ملكيته قد ادخل فعلاً فى مشروعات تم تنفيذها سواء قبل العمل بالتعديل الذى أدخله القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٦٢ أم بعده طبقًا لصريح نص هذا التعديل، ومفاد ذلك قانونًا هو أن يظل قرار النفع العام وما يترتب عليه من اجراءات قائمة ومبرأة من السقوط الذى يدعيه الطاعن مما مؤداه وجوب التجائه إلى طريق المعارضة فى تقدير الثمن أمام لجنة المعارضات الذى رسمه له القانون وأن التجاءه للمحكمة الابتدائية مباشرة غير مقبول لاتباعه له فى غير حالاته وأنه يتعين على المحكمة الحكم بذلك دون أن تنظر فى أسباب قضائها إلى أن الطاعن جمع بين تعويضين أو لجأ إلى طريقين من طرق التداعى أو غير ذلك مما ينعى به الطاعن ولا يلزم لقضاء الحكم - لما كان ما تقدم وكان قضاء الحكم المطعون فيه بانتهائه إلى عدم قبول دعوى الطاعن بالمطالبة بالتعويض مباشرة أمام المحكمة الابتدائية قد انتهى إلى نتيجة سديدة فى القانون ومحمولة على ما يكفى لحملها وبحسبه ذلك فلا يعيبه ما تزيد به ولم يكن لازمًا لقضائه مهما كان نعى الطاعن عليه صحيحًا أو غير صحيح إذ أن الحكم بدونه يظل قائمًا ومحمولاً على ما يكفى لحمله ويضحى نعى الطاعن على ما تزيد به غير منتج ولا يقبل نعى لا يكون للطاعن مصلحة فيه ويضحى النعى برمته فى الأوجه جميعها المذكورة مرفوضًا.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ١٦ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد عبدالرحيم حسب الله نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: عبدالرشيد نوفل، سعيد صقر، عبدالمنعم بركة، ومحمد فؤاد بدر.

(٥٣)

طعن رقم ٦٧٦ سنة ٤٤ القضائية:

١ ـ عمل «العاملون بالقطاع العام» «ترقية: إلغاء الترقية»

ترقية العاملين بالقطاع العام. ماهيتها. الترقية الخاطئة. لا تكسب أحدًا حقًا. جواز سحبها مهما طال الوقت عليها. علة ذلك.

---

١ ـ لما كانت المادتان ٦٣، ٦٤ من لائحة العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة الصادر بها قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ وقد فرضتا على هذه الشركات أن تقوم بوصف وظائفها وتحديد واجباتها ومسئولياتها والاشتراطات الواجب توافرها فيمن يشغلها وتقييمها وتصنيفها فى فئات فى جدول يعتمده مجلس إدارة المؤسسة المختصة، وأن تعادل وظائفها بالوظائف الواردة بهذا الجدول بقرار يصدر من مجلس إدارة المؤسسة يصدق عليه مجلس الوزراء فإن مؤدى ذلك أن هذا الجدول هو النظام الأساسى الذى ينظم شئون العاملين بالشركة، بما لازمه أن ترقية العامل لاحدى الوظائف الواردة به لا يكون إلا تطبيقًا لما تضمنه من قواعد آمرة ومقيدة تنعدم فيها السلطة التقديرية للشركة من حيث المنح أو الحرمان، فلا يعد قرارها منشئا لمركز قانونى خاص، وإنما مجرد تنفيذ وتقرير للحق فى الترقية الذى يستمده العامل من القانون مباشرة، ومن ثم يجوز للشركة سحبه فى أى وقت متى استبان لها خطؤه ومخالفته لما حدده من قبل جدول تعادل الوظائف من اشتراطات يجب توافرها فيمن يشغلها، إذ ليس هناك حق

مكتسب فى هذه الحالة يمتنع عليها المساس به، ولما كان واقع الدعوى الذى سجله الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده الأول لم يكن قد استكمل مدة الخبرة التى استلزمها الجدول فيمن يشغل الفئة المرقى عليها، فإنه لا يكون مستحقًا لشغل الوظيفة التى رقى إليها، ويضحى قرار الطاعنة بالغاء الترقية الخاطئة قائمًا على سنده من القانون، ولا وجه للتحدى بأن هذا الالغاء قد وقع بعد صدور الترقية بما يجاوز الأربعة سنوات، مما أوجد للمطعون ضده الأول وضعًا يكون من حقه الإبقاء عليه ذلك لأن تأخير تطبيق القاعدة القانونية لا يكسب أحدا حقًا ولا يصيبها بتعطيل أو زوال لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وتأويله.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الوقائع ـ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ـ تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ٢٤٠٩ سنة ١٩٧١ عمال كلى جنوب القاهرة على الطاعنة ـ الشركة العربية للأعمال المدنية ـ والمطعون ضده الثانى ـ بنك القاهرة ـ طالبًا الحكم أولا ـ بعدم الاعتداد بالقرار الصادر من الطاعنة بتاريخ ١٩٧٠/١٠/١٥ المتضمن تخفيض فئته المالية إلى الفئة المالية الثامنة واعتباره كأن لم يكن وإلغاء كل ما يترتب عليه من آثار مادية وقانونية. ثانيا ـ بأحقيته للفئة المالية السابعة والتى تمت ترقيته إليها بتاريخ ١٩٦٦/٦/١٤ وما يترتب على ذلك من آثار مادية وقانونية، وقال بيانا لها أنه بتاريخ ١٩٦١/١١/١٥ التحق بالعمل لدى شركة أنيس سراج الدين التى أممت وسميت باسم الشركة المصرية للأعمال المدنية، ثم أدمجت فى الشركة الطاعنة، وإذ سكن بوظيفة مساعد مهندس بالفئة المالية الثامنة اعتبارًا من ١٩٦٤/٧/١ ورقى فى ١٩٦٦/٦/١٤ إلى وظيفة فنى أول مبان بالفئة المالية السابعة، ونقل إلى البنك المطعون ضده الثانى، الذى أخطره أن الطاعنة أصدرت فى ١٩٧٠/١٠/١٥ قرارًا بتعديل فئته المالية إلى الثامنة

وتخفيض أجره، مما ينطوى على سحب ترقيته ومساس بحقوقه المكتسبة، ولذلك أقام الدعوى بطلباته السالفة البيان. وبتاريخ ١٩٧١/٥/٢٤ حكمت المحكمة بندب خبير لأداء المأمورية الموضحة بمنطوق الحكم، وبعد أن قدم الخبير تقريره، قضت فى ١٩٧٣/١/٢٢ برفض الدعوى. استأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة، وقيد استئنافه برقم ٢٠٧٦ سنة ٩٠ق، وبتاريخ ١٩٧٤/٤/٢٩ حكمت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف وبعدم الاعتداد بالقرار الصادر من الشركة الطاعنة بتاريخ ١٩٧٠/١٠/١٥ المتضمن تخفيض الفئة المالية للمطعون ضده الأول إلى الفئة المالية الثامنة واعتباره كأن لم يكن، وبأحقيته للفئة المالية السابعة اعتبارًا من ١٩٦٦/٦/١٤ وما يترتب على ذلك من آثار. طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضده الثانى، وأبدت الرأى فى الموضوع بنقض الحكم، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة، فحددت لنظره جلسة ١٩٨٣/١/٢، وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مبنى الدفع بعدم قبول الطعن، أن البنك المطعون ضده الثانى لم ينازع الطاعنة فى طلباتها، ولم يقض ضده بشىء، وكانت أسباب الطعن لا تعلق لها به فلا يقبل اختصامه أمام محكمة النقض.

وحيث إن هذا الدفع غير صحيح، ذلك لأنه لما كانت الطاعنة إذ اختصمت المطعون ضده الثانى فى هذا الطعن، قد التزمت نطاق الطلبات المبداة أمام محكمة الموضوع، وكانت لها فى هذا الاختصام مصلحة ظاهرة، لما كان ذلك، وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن للطاعن أن يختصم أمام محكمة النقض من يرى اختصامه ممن سبق وجودهم أمام محكمة الموضوع بذات الوضع السابق اختصامهم به خصومًا فى الدعوى، فإن الدفع بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضده الثانى يكون فى غير محله ويتعين رفضه.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب، تنعى الطاعنة بالسبب الثانى منها على الحكم المطعون فيه، الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله، وفى بيان ذلك

تقول، أن شروط الحصول على الفئة المالية السابعة لم تكن متوافرة لدى المطعون ضده عند ترقيته إليها، فلا يمتنع على الطاعنة سحبها مهما طال الوقت اصلاحا لما تبين لها من خطأ، وإذ أنكر عليها الحكم المطعون فيه حقها فى العدول عن الترقية الخاطئة، قولا منه باكتساب المطعون ضده حقا فيها، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وتأويله..

وحيث إن هذا النعى سديد، ذلك لأنه لما كانت المادتان ٦٣ و ٦٤ من لائحة العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة الصادر بها قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ وقد فرضتا على هذه الشركات أن تقوم بوصف وظائفها وتحديد واجباتها ومسئولياتها والاشتراطات الواجب توافرها فيمن يشغلها وتقييمها وتصنيفها فى فئات فى جدول يعتمده مجلس إدارة المؤسسة المختصة، وأن تعادل وظائفها بالوظائف الواردة بهذا الجدول بقرار يصدر من مجلس إدارة المؤسسة يصدق عليه مجلس الوزراء، فان مؤدى ذلك أن هذا الجدول هو النظام الأساسى الذى ينظم شئون العاملين بالشركة، بما لازمه أن ترقية العامل لاحدى الوظائف الواردة به لا يكون إلا تطبيقًا لما تضمنه من قواعد آمرة ومقيدة تنعدم فيها السلطة التقديرية للشركة من حيث المنح أو الحرمان، فلا يعد قرارها منشئا لمركز قانونى خاص، وإنما مجرد تنفيذ وتقرير للحق فى الترقية الذى يستمده العامل من القانون مباشرة، ومن ثم يجوز للشركة سحبه فى أى وقت متى استبان لها خطؤه ومخالفته لما حدده من قبل جدول تعادل الوظائف من اشتراطات يجب توافرها فيمن يشغلها، إذ ليس هناك حق مكتسب فى هذه الحالة يمتنع عليها المساس به ولما كان واقع الدعوى الذى سجله الحكم المطعون فيه أن جدول تعادل وظائف الطاعنة يستلزم فيمن يشغل الفئة المالية السابعة بمؤهل متوسط توافر مدة خبرة قدرها ٧ سنوات لم يكن المطعون ضده الأول قد استكملها وقت ترقيته إليها فى ١٩٦٦/٦/١٤ إذ بلغت خبرته فى هذا التاريخ ١٥ يوم ٦شهر ٤ سنوات فقط، كما لم يستوف شرط المدة البينية بين الفئة الثامنة والفئة السابعة وقدرها ٣ سنوات، إذ بلغت هذه المدة فى شأن حالته ١٥ يومًا و ١١ شهرًا و ١ سنة فقط، فإنه لا يكون مستحقا لشغل وظيفة فنى أول من الفئة السابعة التى رقى إليها، ويضحى قرار الطاعنة رقم ٥٥٥ فى ١٩٧٠/١٠/١٥ بالغاء هذه الترقية

الخاطئة قائمًا على سنده فى القانون، ولا وجه للتحدى بأن هذا الالغاء قد وقع بعد صدور الترقية بما يجاوز الأربعة سنوات، مما أوجد للمطعون ضده الأول وضعًا يكون من حقه الابقاء عليه، ذلك لأن تأخير تطبيق القاعدة القانونية لا يكسب أحدا حقًا ولا يصيبها بتعطيل أو زوال. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وتأويله بما يوجب نقضه دون ما حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه، ولما تقدم يتعين القضاء فى موضوع الاستئناف رقم ٢٠٧٦ سنة ٩٠ ق القاهرة، برفضه وتأييد الحكم المستأنف.

جلسة ١٦ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد عبدالرحيم حسب الله نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: عبدالرشيد نوفل، سعيد صقر، عبدالمنعم بركة ومحمد فؤاد بدر.

(٥٤)

الطعن رقم ١١٤ سنة ٤٨ القضائية:

١ - عمل «نقل العامل»

نقل العامل. شرطه. النقل إلى مركز اقل ميزة بقصد الاساءة إلى العامل. اعتباره عملا تعسفيا. اثره.

٢ - عمل «الانقطاع عن العمل». حكم «تسبيبه: مايعد قصورا».

انقطاع العامل عن العمل لتخلف صاحب العمل عن اداء اجره بغير مبرر. اعتباره غيابا مبررا ودفعا بعدم التنفيذ.

---

١ - لما كان واقع الدعوى الذى سجله الحكم المطعون فيه، أن الطاعن قام بتنفيذ القرار الصادر فى ١٩٧١/٥/٣١ بنقله من الشركة المطعون ضدها الأولى إلى المطعون ضدها الثانية إلا أن هذه الأخيرة لم تسند إليه عملا ما، وأنه إنما نقل إلى وظيفة خارج الربط بقرار الشركة المطعون ضدها الثانية الصادر فى ١٩٧١/٨/١ الذى لم يحدد له عملا مناسبا لمستواه الوظيفى بالفئة الخامسة المنقول عليها، وامتنعت كلتا المطعون ضدهما عن صرف أجره، ثم صرفت المطعون ضدها الثانية مبالغ تحت التسوية تقل عن أجره المستحق، وكانت الفقرة الأولى من المادة ٣٣ من القرار الجمهورى رقم ٣٣٠٩ سنة ١٩٦٦ باصدار نظام العاملين بالقطاع العام - الذى يحكم واقعة النزاع - نصت على أن «......» وهو ما مؤداه أن نقال العامل، وبالحالات

التى عددها النص وسواء كان النقل داخل المؤسسة أو الوحدة الاقتصادية التى يعمل بها أو إلى مؤسسة أو وحدة اقتصادية أخرى مشروط أن يكون إلى وظيفة من ذات فئة وظيفته، وإلا كان النقل اضرارا بالعامل وينطوى على جزاء تأديبى مقنع، يؤكد ذلك ما نصت عليه الفقرة الأخيرة فى المادة المذكورة على أن « ...... » لما كان ذلك وكانت المادة ١/٦٩٦ من القانون المدنى تنص على أن « ...... »/٢ ...... » مما مفاده أن وضع العامل المنقول فى مركز أقل ميزة، إنما يتسم بالتعسف، متى استهدف منه صاحب العمل الاساءة للعامل مما يخوله الحق فى المطالبة بالتعويض عن الأضرار التى لحقته من جراء ذلك، كما أنه يحق له الامتناع عن تنفيذ قرار نقله إلى المركز الأقل ميزة، طالما لم ينسب إليه خطأ، ولم تكن مصلحة العمل تقتضيه.

٢ - مقتضى القواعد العامة أنه يحق للعامل الانقطاع عن العمل بسبب تخلف صاحب العمل عن أداء أجره بغير مبرر ولا يعتبر ذلك غيابا بدون سبب مشروع إذ يكون الانقطاع عن العمل فى هذه الحالة دفعا بعدم التنفيذ - لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر، وأغفل الرد على ما أثاره الطاعن فى هذا الخصوص فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٤١٠ سنة ١٩٧٢ عمال كلى شمال القاهرة ضد المطعون ضدهما وأخرى طالبا الحكم بالزامهم متضامنين بمبلغ خمسة آلاف جنيه، وقال بيانا للدعوى أنه فى غضون عام ١٩٥٧ التحق بالعمل لدى الشركة المطعون ضدها الأولى التى أسندت إليه فى ١٩٧١/٨/١ وظيفة رئيس الأمن الادارى بمناجم أسوان، ثم أصدرت المؤسسة

المصرية العامة للصناعات المعدنية قرارا فى ١٩٧١/٥/٣١ بنقله من الشركة المطعون ضدها الأولى إلى الشركة المطعون ضدها الثانية، ونفاذا لهذا القرار ظل يتردد على الشركة الأخيرة فى المدة من ١٩٧١/٦/٦ حتى ١٩٧١/٦/١٣ لاستلام العمل، فلم تسند إليه عملا، وتعللت بأن قرار الموافقة على النقل لما يصدر بعد من لجنة شئون العاملين، فأصبح معلقا بين الشركتين خلال الفترة من ١٩٧١/٦/٨ حتى ١٩٧١/٦/١٢ إلى أن أخطرته أولاهما ببرقية فى ١٩٧١/٦/١٥ للتوجه إلى الثانية لاستلام العمل، لكن مدير العلاقات الصناعية بها أخبره أنه لا توجد له وظائف خالية، مع أنه سبق اخطاره بنقله إليها منذ تاريخ ١٩٧١/٦/٥، كما أنها امتنعت عن صرف أجره عن شهرى يونيه ويوليه سنة ١٩٧١ وصرفت له بعض مبالغ تحت التسوية، ثم صدر قرار لجنة شئون العاملين فى ١٩٧١/٨/١ بالموافقة على نقله إليها على أن يكون ذلك خارج الربط ولم يحدد نوع العمل المسند إليه بما يتناسب مع مستوى وظيفته بالفئة الخامسة، مما أصابه باضطرابات نفسية عولج منها بمستشفى حميات حلوان فى المدة من ١٩٧١/٨/٩ حتى ١٩٧١/٩/٢، وإذ أخطرته المطعون ضدها الثانية فى ١٩٧١/٩/٤ بانهاء خدمته لديها اعتبارا من ١٩٧١/٨/٣٠ بحجة انقطاعه عن العمل دون سبب مشروع، حال أنه كان مريضا، بما يبطل قرار انهاء الخدمة، وكانت الاجراءات التى اتبعت معه منذ صدور قرار نقله من المطعون ضدها الأولى إلى المطعون ضدها الثانية، وحتى قرار انهاء خدمته مشوبة بالتعسف والحقت به الأضرار فقد أقام الدعوى بطلباته سالفة البيان. وبتاريخ ١٩٧٢/٦/٢٥ حكمت المحكمة باحالة الدعوى إلى التحقيق، وبعد أن سمعت شهود الطرفين قضت بتاريخ ١٩٧٤/٤/٢١ بالزام المطعون ضدهما بأن تدفعا متضامنتين إلى الطاعن خمسة آلاف جنيه. استأنفت المطعون ضدها الأولى هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٢٢٧١ سنة ٩١ ق، كما استأنفته المطعون ضدها الثانية أمام ذات المحكمة باستئنافها المقيد برقم ٢٢٧٦ سنة ٩١ ق، وبعد أن قررت المحكمة ضم الاستئنافين قضت فيهما بتاريخ ١٩٧٧/١١/٢٧ بالغاء الحكم المستأنف وبرفض دعوى الطاعن. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى

غرفة مشورة فحددت لنظره جلسة ١٩٨٢/١٢/١٢ وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سبعة أسباب، ينعى الطاعن بالسبب الأول والرابع والسادس والسابع منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقول أن امتناعه عن العمل فى المدة التى اعتبرتها المطعون ضدها الثانية أساسًا للتوصل إلى انهاء العقد، كان بسبب مشروع وتمسكا منه بالدفع بعدم تنفيذ قرار النقل الخاطئ بنقله من الشركة المطعون ضدها الأولى إلى الثانية لاسناد عمل له لا يناسب درجته الوظيفية ولنقله خارج الربط بالمخالفة لأحكام المادة ٣٣ من اللائحة رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦، ولأنه لم يصرف له أجره منذ صدور قرار النقل، إلا أن الحكم المطعون فيه تضارب فى أسبابه إذ يسند إلى الطاعن تاره استلامه العمل وأخرى امتناعه عن ذلك، وينفى مسئولية المطعون ضدها الثانية لما لصاحب العمل من سلطة فى تنظيم منشأته ولم يرد على دفاعه فى هذا الخصوص مما يعيبه بالقصور والخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى سديد، ذلك أنه لما كان واقع الدعوى الذى سجله الحكم المطعون فيه، أن الطاعن قام بتنفيذ القرار الصادر فى ١٩٧١/٥/٣١ بنقله من الشركة المطعون ضدها الأولى إلى المطعون ضدها الثانية إلا أن هذه الأخيرة لم تسند إليه عملا ما، وأنه إنما نقل إلى وظيفة خارج الربط بقرار الشركة المطعون ضدها الثانية الصادر فى ١٩٧١/٨/١ الذى لم يحدد له عملا مناسبا لمستواه الوظيفى بالفئة الخامسة المنقول عليها، وامتنعت كلتا المطعون ضدهما عن صرف أجره، ثم صرفت المطعون ضدها الثانية مبالغ تحت التسوية تقل عن أجره المستحق، وكانت الفقرة الأولى من المادة ٣٢ من القرار الجمهورى رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ باصدار نظام العاملين بالقطاع العام - الذى يحكم واقعة النزاع - نصت على أن «يجوز نقل العامل من أى جهة حكومية مركزية أو محلية إلى وظيفة من ذات فئة وظيفته بالهيئات والمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها، كما يجوز نقل العامل إلى وظيفة من ذات فئة وظيفته سواء كان ذلك داخل المؤسسة أو الوحدة الاقتصادية أو إلى مؤسسة أو وحدة اقتصادية أخرى أو هيئة عامة أو جهة

حكومية مركزية أو محلية..» وهو ما مؤداه أن نقل العامل، وبالحالات التى عددها النص وسواء كان النقل داخل المؤسسة أو الوحدة الاقتصادية التى يعمل بها، أو إلى مؤسسة أو وحدة اقتصادية أخرى، مشروط أن يكون إلى وظيفة من ذات فئة وظيفته، وإلا كان النقل اضرارا بالعامل، وينطوى على جزاء تأديبى مقنع، يؤكد ذلك ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة المذكورة على أن «يشترط لصحة قرار النقل فى جميع الحالات ألا يفوت على العامل دوره فى الترقية ما لم يكن ذلك بناء على طلبه أو موافقته» لما كان ذلك وكانت المادة ٦٩٦ من القانون المدنى تنص على أن: «١» يجوز الحكم بالتعويض عن الفصل ولو لم يصدر هذا الفصل من رب العمل، إذا كان هذا الأخير قد دفع العامل بتصرفاته، وعلى الأخص بمعاملته الجائرة أو مخالفته شروط العقد، إلى أن يكون هو فى الظاهر الذى أنهى العقد. «٢» ونقل العامل إلى مركز أقل ميزة أو ملاءمة من المركز الذى كان يشغله لغير ماذنب جناه، لا يعد عملا تعسفيا بطريق غير مباشر إذا ما اقتضته مصلحة العمل، ولكنه يعد كذلك إذا كان الغرض منه اساءة العامل» مما مفاده أن وضع العامل المنقول فى مركز أقل ميزة، إنما يتسم بالتعسف، متى استهدف منه صاحب العمل الاساءة للعامل مما يخوله الحق فى المطالبة بالتعويض عن الأضرار التى لحقته من جراء ذلك، كما أنه يحق له الامتناع عن تنفيذ قرار نقله إلى المركز الأقل ميزة، طالما لم ينسب إليه خطأ، ولم تكن مصلحة العمل تقتضيه - لما كان ذلك وكان مقتضى تطبيق القواعد العامة أنه يحق للعامل الانقطاع عن العمل بسبب تخلف صاحب العمل عن أداء أجره بغير مبرر ولا يعتبر ذلك غيابا بدون سبب مشروع إذ يكون الانقطاع عن العمل فى هذه الحالة دفعا بعدم التنفيذ - لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر، وأغفل الرد على ما أثاره الطاعن فى هذا الخصوص فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور، بما يوجب نقضه دون ما حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.

جلسة ١٧ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار أحمد شوقى المليجى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: محمود صدقى خليل، محمود مصطفى سليم، صلاح محمد أحمد ومحمد محمد يحيى.

(٥٥)

الطعن رقم ٦١٩ سنة ٤٧ القضائية

عمل «تسكين العاملين بالقطاع العام» «العلاوات الدورية».

اقدمية العاملين بالقطاع العام. ارجاعها إلى ١٩٦٤/٧/١. القرار الجمهورى ٢٧٠٩ سنة ١٩٦٦. مؤداه. وجوب اضافة العلاوات الدورية التى يحصلون عليها بعد ١٩٦٤/٦/٣٠ إلى المرتبات التى اتخذت اساسًا للتسوية فى ذلك التاريخ وفى الفئات المقررة لها لا اثر لارجاء صرف الفروق المالية إلى اول السنة المالية التالية على هذه النتيجة. علة ذلك.

مؤدى نص المادة ٦٤ من لائحة العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة الصادر بها قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٥٤٦ سنة ١٩٦٢ - الذى بدأ العمل به فى ١٩٦٢/١٢/٢٩ والمادة الأولى من القرار الجمهورى رقم ٢٧٠٩ سنة ١٩٦٦ أن الشارع قد أراد - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - رد حصول العاملين على الفئات التى وضعوا فيها نتيجة لتسوية حالتهم إلى ١٩٦٤/٧/١، ومن ثم تكون المرتبات التى تتخذ أساسا لتسوية حالة هؤلاء العاملين هى المرتبات التى كانوا يتقاضونها فى ١٩٦٤/٦/٣٠، ويقتضى هذا أن العلاوات التى يحصلون عليها بعد هذا التاريخ ترد على المرتبات المقررة للفئات التى سويت حالتهم عليها وتضاف إليها، ولا يؤثر فى ذلك ما نص عليه القرار الجمهورى الاخير من إرجاء صرف الفروق المالية المترتبة على تسوية حالة العاملين إلى أول السنة المالية التالية لتاريخ تصديق مجلس الوزراء على قرار مجلس إدارة المؤسسة بالتعادل لان هذا النص إنما ينصرف إلى تحديد

الوقت الذى تصرف فيه تلك الفروق المالية المترتبة على التسوية ولا يغير من القواعد التى يجب أن تسرى على التسوية ذاتها.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع ـ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ـ تتحصل فى أن المطعون ضدهم وآخر أقاموا على الطاعنة ـ شركة مصر حلوان للغزل والنسيج ـ الدعوى رقم ٩٣٣ لسنة ١٩٧٢ عمال كلى جنوب القاهرة وطلبوا الحكم بإلزامها بأن تدفع لكل منهم مبلغ ٥٠ جنيها وبتعديل أجورهم الشهرية اعتبارا من ١٩٧٣/٥/١ إلى مبلغ ٤٠,٢٠٠ جنيه للأول ـ و ٣٦,٣٣٠ جنيه للثانى ـ و ٤١,٧٠٠ جنيه للثالث ـ و ٤٣,١٠٥ جنيه للرابع و ٣٥,٥٨٥ جنيه للأخير، وقالوا بيانًا لدعواهم أنهم يعملون لدى الطاعنة التى لم تمنحهم علاواتهم الدورية المستحقة لهم فى ١٩٦٥/١/١ كاملة وأصدرت القرار رقم ١٩ لسنة ١٩٦٥ فى ١٩٦٥/٣/١٩ بصرف علاوة دورية للعاملين لديها تحت التسوية لحين إنتهاء مرحلة التسكين وحددتها وفقا لعلاواتهم فى ١٩٦٤/١/١، وإذ تمت تسوية حالتهم طبقًا لأحكام القرار الجمهورى رقم ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ وسكنوا على فئات أخرى جديدة، وأبت عليهم الطاعنة حقهم فى فروق العلاوات المستحقة لهم عنها فقد أقاموا الدعوى بطلباتهم السالفة البيان وبتاريخ ١٩٧٤/١/٢٦ قضت المحكمة بندب خبير لأداء المهمة المبينة بمنطوق الحكم، وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت فى ١٩٧٥/١١/٢٩ برفض الدعوى استأنف المطعون ضدهم وآخر هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة وقيد استئنافهم برقم ١٤ سنة ٩٣ ق، وبتاريخ ١٩٧٧/٢/٢٧ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف بالنسبة للمطعون ضدهم وبالزام الطاعنة بأن تدفع لكل منهم مبلغ ٥٠ جنيهًا وبتعديل أجر كل منهم فى ١٩٧٣/٥/١ إلى مبلغ ٤٠,٢٠٠ جنيه للأول، ٣٦,٣٣٠ جنيه للثانى،

٤١,٧٠٠ جنيه للثالث، ٤٣,١٠٥ جنيه للرابع طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيانه تقول أن قرارها رقم ١٩ فى ١٩٦٥/٣/١٩ بمنح المطعون ضدهم علاوة دورية لا يعتد به لصدوره بالمخالفة لنص المادة ٦٤ من القرار الجمهورى رقم ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ ومقتضاها تجميد أجور العاملين حتى تتم تسوية حالتهم ولا تعتبر هذه التسوية على الفئات التى وضعوا فيها نافذه إلا اعتبارًا من ١٩٦٥/٧/١ بداية السنة المالية التالية لتاريخ اعتماد مجلس الوزراء لجداول التعادل فلا يستحقون أول مربوط تلك الفئات إلا فى التاريخ المذكور، وبالتالى فإن المطعون ضدهم لا يستحقون العلاوات الدورية المقررة للفئات التى سكنوا عليها إلا فى ١٩٦٦/١/١، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقر حق المطعون ضدهم للعلاوة الدورية عن سنة ١٩٦٥ على أساس المرتبات المقررة للفئات التى سويت حالتهم عليها بالإستناد إلى القرار رقم ١٩ المشار إليه. فإنه يكون قد خالف القانون.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك إنه لما كان الشارع إذ نص فى المادة ٦٤ من لائحة العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة الصادر بها قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ والذى بدأ العمل به فى ١٩٦٢/١٢/٢٩ على أن تعادل وظائف الشركة بالوظائف الواردة فى الجدول المشار إليه بالمادة السابقة خلال مدة لا تجاوز ستة شهور من تاريخ العمل بهذا القرار... ويصدر بهذا التعادل قرار من مجلس إدارة المؤسسة المختصة بناء على اقتراح مجلس إدارة الشركة. ولا يسرى هذا القرار إلا بعد التصديق عليه من المجلس التنفيذى ويمنح العاملون المرتبات التى يحددها القرار الصادر بتسوية حالتهم طبقًا للتعادل المنصوص عليه إعتبارًا من أول السنة المالية التالية، ثم أصدر لحسم ما أثير من خلاف حول أقدمية العاملين الذين تسوى حالتهم طبقًا للتعادل المنصوص عليه فى هذه المادة بسبب تراخى بعض الشركات فى سلوك مراحل هذه التسوية القرار الجمهورى رقم ٢٧٠٩

لسنة ١٩٦٦ ونص فى مادته الأولى على أنه «استثناء من حكم المادة ٦٤ من لائحة نظام العاملين فى الشركات تحدد أقدمية العاملين فى المؤسسات العامة والشركات التابعة لها فى الفئات التى سويت حالتهم عليها بعد التعادل اعتبارًا من أول يوليو سنة ١٩٦٤ على ألا تصرف الفروق المالية المترتبة على ذلك إلا اعتبارًا من أول السنة المالية التالية لتصديق مجلس الوزراء على قرار مجلس إدارة المؤسسة المختصة بهذا التعادل». فقد أراد بذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - رد حصول العاملين على الفئات التى وضعوا فيها نتيجة لتسوية حالتهم إلى ١٩٦٤/٧/١، ومن ثم تكون المرتبات التى تتخذ أساسًا لتسوية حالة هؤلاء العاملين هى المرتبات التى كانوا يتقاضونها فى ١٩٦٤/٦/٣٠ ومقتضى هذا أن العلاوات التى يحصلون عليها بعد هذا التاريخ ترد على المرتبات المقررة للفئات التى سويت حالتهم عليها وتضاف إليها، ولا يؤثر فى ذلك ما نص عليه القرار الجمهورى الأخير من إرجاء صرف الفروق المالية المترتبة على تسوية حالة العاملين إلى أول السنة المالية التالية لتاريخ تصديق مجلس الوزراء على قرار مجلس إدارة المؤسسة بالتعادل لأن هذا النص إنما ينصرف إلى تحديد الوقت الذى تصرف فيه تلك الفروق المالية المترتبة على التسوية ولا يغير من القواعد التى يجب أن تسرى عليها التسوية ذاتها. لما كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن الشركة الطاعنة أصدرت القرار رقم ١٩ لسنة ١٩٦٥ فى ١٩٦٥/٣/١٩ بمنح المطعون ضدهم علاوة دورية اعتبارًا من ١٩٦٥/١/١، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بأحقية المطعون ضدهم فى إقتضاء هذه العلاوة بدءًا من ذلك التاريخ مع ردها إلى أول مربوط الفئات التى تمت تسوية حالتهم عليها يكون قد أنتهى إلى نتيجة صحيحة فى القانون، ويكون النعى عليه بسبب الطعن على غير أساس.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ١٧ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار أحمد شوقى المليجى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: محمود صدقى خليل، محمود مصطفى سالم، صلاح محمد أحمد، ومحمد محمد يحيى.

(٥٦)

الطعن رقم ١٠٩٨ سنة ٤٧ القضائية

عمل «أجر» «الميزة العينية».

الميزات العينية التى تاخذ حكم الأجر وتلحق به. مناطها. ان يكون رب العمل ملزما بان يوفرها للعامل لقاء عمله. ميزة الماكل والمسكن المقررة بسبب طبيعة العمل فى الفنادق. لا تعد ميزة عينية ولو صدر قرار من رئيس مجلس الادارة باعتبارها جزءا من الاجر. علة ذلك.

الميزات العينية التى تصرف للعامل لا تعد أجرا فى مفهوم الفقرة الثالثة من المادة الثالثة من قانون العمل الصادر بالقانون رقم ٩١ سنة ١٩٥٩ - الذى يحكم واقعة الدعوى - ولا تأخذ حكم الأجر إلا اذا كان صاحب العمل ملزما بأن يوفرها للعامل مقابل عمله. أما تلك التى يؤديها صاحب العمل للعامل لتمكينه من أداء عمله وانجازه فلا تعتبر أجرا ولا تأخذ حكمه، ولما كانت ميزة المأكل والمسكن المنصوص عليها فى المادة ٣١ من نظام الشركة المطعون ضدها قد تقررت للعاملين بفنادق الشركة بسبب طبيعة العمل فى هذه الفنادق وما تتطلبه من استمرار وجودهم فى أماكن عملهم لتلبية طلبات النزلاء التى لا تنقطع فإن هذه الميزة لا تعد أجرا ولا تكسب حقا لأنها لا تصرف لهؤلاء العاملين مقابل العمل وأنما تؤدى اليهم لتمكينهم من أدائه على الوجه الأكمل ولا يحق لغيرهم اقتضاؤها ولا ينال من ذلك النص فى قرار رئيس مجلس ادارة الشركة المطعون ضدها رقم ١٦٢ لسنة ١٩٦٨ على اعتبار الميزات التى كان يتمتع بها العاملون بالشركة قبل يوم... جزءا من الأجر لأن ذلك لا يغير من طبيعة تلك الميزة. لما كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن

الطاعن كان يعمل بفندق ونتر بالاس بالأقصر حيث كان يتمتع بميزة المأكل والمسكن ثم صدر القرار الجمهورى رقم... فى... بتعيينه مديرا عاما لشئون فنادق الشركة وعضوا لمجلس ادارتها بالقاهرة وانتهى بذلك عمله بـالفنادق ومن ثم فإن حقه فى اقتضاء تلك الميزة أو المقابل النقدى لها يكون قد زال اعتبارا من ذلك التاريخ بزوال سببه.

المحكمة

بعد الأطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدها - شركة فنادق الوجه القبلى - وأخرى الدعوى رقم ٤٦١٩ لسنة ١٩٧١ عمال كلى جنوب القاهرة. بطلب الحكم بأحقيته لمقابل الميزة العينية من مسكن ومأكل ومقداره ٧٠ جنيه ولبدل الانتقال بواقع ١٠ جنيه شهريا، وقال بيانا لها أنه عمل بعدد من الفنادق الكبرى، وفى ١٩٦٢/٣/١٤ نقل من فندق شبرد إلى الشركة المطعون ضدها وعمل بفندق ونتر بالاس بالأقصر، وفى سنة ١٩٦٨ صدر قرار جمهورى بتعيينه مديرا عاما لشئون فنادق الشركة وعضوا لمجلس ادارتها لقاء أجر مقداره ١٣٦٠,١٦٠ جنيه فى السنة وهو يقل عن أجره الذى كان يتقاضاه قبل صدور القرار الجمهورى المذكور، واذ كانت المطعون ضدها تصرف له ميزة عينية - هى المأكل والأقامة فى الفندق له ولأسرته تقدر قيمتها بمبلغ ٧٠ جنيه فى الشهر وبدل انتقال مقداره ١٠ جنيهات شهريا ثم امتنعت عن ذلك منذ عين فى القاهرة فقد أقام الدعوى بطلباته آنفة البيان، وبتاريخ ١٩٧١/٦/٢٣ حكمت المحكمة بندب مكتب الخبراء لأداء المهمة المبينة بمنطوق الحكم، وبعد أن قدم الخبير تقريره، وعدل الطاعن طلباته إلى طلب الحكم بالزام المطعون ضدها بأن تدفع له مقابل الميزة العينية ومقداره ٧٠ جنيها شهريا من ١٩٦٨/٧/١ والفوائد القانونية من ١٩٧٢/٤/١٢ حتى

السداد حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٧٢/٥/١٧ (بالزام المطعون ضدها بأن تؤدى للطاعن مبلغ ٣٢٢٠ جنيه وما يستجد بواقع ٧٠ جنيها شهريا مع اضافته للمرتب اعتبارا من ١٩٧٢/٥/١..) استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة، وقيد الاستئناف برقم ٣٢٠٥ لسنة ٨٩ القضائية، وفى ١٩٧٢/١٢/٢٦ حكمت المحكمة بندب مكتب الخبراء لأداء المهمة المبينة بمنطوق الحكم، وبعد أن قدم الخبير تقريره، حكمت بتاريخ ١٩٧٧/٥/١٨ بالغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة. فحددت جلسة لنظره، وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول إنه لما كان الثابت بتقرير الخبير أن ميزة المأكل والمسكن جزء من الأجر طبقا لقرار رئيس مجلس ادارة الشركة المطعون ضدها رقم ١٦٢ لسنة ١٩٦٨ الصادر فى ١٩٦٨/٦/٢٧ باعتبار الميزات التى كان يتمتع بها العاملون بالشركة قبل يوم ١٩٦٢/١٢/١٩ جزءا من الأجر، والمادة ٣٠ من اللائحة الداخلية للشركة الصادرة فى ١٩٦٢/٩/١٥ التى تنص على اخضاع ميزة المأكل والمسكن لضريبة كسب العمل واشتراكات التأمينات الأجتماعية، والحكم الصادر فى النزاع رقم ٣١ لسنة ١٩٦٦ تحكيم القاهرة المرفوع من النقابة العامة للأعلام على شركات المؤسسات المصرية العامة للسياحة والفنادق بأحقية العاملين بهذه الشركات لميزة المأكل باعتبارها جزءا من الأجر، وكان الطاعن قد نقل من فندق شبرد إلى فندق ونتر بالاس بالأقصر التابع للشركة المطعون ضدها فى ١٩٦٢/٣/١٤ ومن ثم يكون من حقه الحصول على هذه الميزة باعتبارها أجرا اعتبارا من هذا التاريخ فإن الحكم المطعون فيه إذ أغفل الرد فى أسبابه على تقرير الخبير وقضى بعدم أحقية الطاعن للميزة قبل يوم ١٩٧٢/٧/٢٢ على أساس من الاتفاق المؤرخ ١٩٧٢/٧/٢٢ رغم أن هذا الأتفاق ألغى بالاتفاق الذى تم فى شهر يناير سنة ١٩٧٣ يكون قد خالف القانون وشابه القصود فى التسبيب.

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أنه لما كانت الميزات العينية التى تصرف للعامل لا تعد أجرا فى مفهوم الفقرة الثالثة من المادة الثالثة من قانون العمل الصادر بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ - الذى يحكم واقعة الدعوى - ولا تأخذ حكم الأجر إلا إذا كان صاحب العمل ملزما بأن يوفرها للعامل مقابل عمله أما تلك التى يؤديها صاحب العمل للعامل لتمكينه من أداء عمله وانجازه فلا تعتبر أجرا ولا تأخذ حكمه، وكانت ميزة المأكل والمسكن المنصوص عليها فى المادة ٣١ من نظام الشركة المطعون ضدها قد تقررت للعاملين بفنادق الشركة بسبب طبيعة العمل فى هذه الفنادق وما تتطلبه من استمرار وجودهم فى أماكن عملهم لتلبية طلبات النزلاء التى لا تنقطع فإن هذه الميزة لا تعد أجرا ولا تكسب حقا لأنها لا تصرف لهؤلاء العاملين مقابل العمل وانما تؤدى إليهم لتمكينهم من أدائه على الوجه الأكمل ولا يحق لغيرهم اقتضاؤها، ولا ينال من ذلك النص فى قرار رئيس مجلس ادارة الشركة المطعون ضدها رقم ١٦٢ لسنة ١٩٦٨ على اعتبار الميزات التى كان يتمتع بها العاملون بالشركة قبل يوم ١٩٦٢/١٢/١٦ جزءا من الأجر لأن ذلك لا يغير من طبيعة تلك الميزة. لما كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن الطاعن كان يعمل بفندق ونتر بالاس بالأقصر حيث كان يتمتع بميزه المأكل والمسكن ثم صدر القرار الجمهورى رقم ١٠٨٠ لسنة ١٩٦٨ فى ١٩٦٨/٧/٣ بتعيينه مديرا عاما لشئون فنادق الشركة وعضوا لمجلس ادارتها بالقاهرة وانتهى بذلك عمله بالفنادق ومن ثم فإن حقه فى اقتضاء تلك الميزة أو المقابل النقدى لها يكون قد زال اعتبارا من ذلك التاريخ بزوال سببه وكان لا يقبل من الطاعن التحدى فى هذا الخصوص بالحكم الصادر فى النزاع رقم ٣١ لسنة ١٩٦٦ تحكيم القاهرة طالما أنه لم يقدم صورة رسمية من هذا الحكم. فإن النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب يكون فى غير محله.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسببين الثانى والثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقول إنه لما كان الحكم قد أقام قضاءه على العقد المؤرخ ١٩٧٢/٧/٢٢ فى حين أن هذا العقد لم يتخذ أساسا لطلبات الطاعن أو سندًا لدفاع المطعون ضدها، ولم يعتمد من الوزير ولم ينشر فى الجريدة ولم توافق عليه الجمعية العمومية للنقابة كما توجب ذلك المادتان ٩١، ٩٢ من

قانون العمل كما أنه والعقد المؤرخ ١٩٧٣/١/٦ عقدان جماعيان يلزم لاعمالهما على حالات فردية التحقق من توافر شروط تطبيقهما على كل حالة، وكاشفان للحق فلا يغيران من طبيعة الميزة العينية المطالب بها باعتبارها أجرا ولا من تاريخ استحقاقها وهو تاريخ التوقف عن صرفها لأن سببها هو عقد العمل فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون.

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أنه لما كان الثابت من الرد على السبب الأول أن الميزه محل التداعى ليست أجرا ولا تأخذ حكم الأجر وأنه لا يحق للطاعن أن يطالب بها أو بالمقابل النقدى لها منذ عين فى القاهرة فى ١٩٦٨/٧/٣ مديرا عاما لشئون فنادق الشركة المطعون ضدها وعضوا لمجلس ادارتها فإن النعى على الحكم المطعون فيه بهذين السببين أيا كان وجه الرأى فيهما يكون غير منتج.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ١٧ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عبدالحميد المنفلوطي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : فهمي عوض مسعد، محمد زغلول عبدالحميد، د. منصور وجيه وفهمي الخياط.

(٥٧)

الطعن رقم ٤٢ لسنة ٥٢ القضائية

إيجار. «ايجار الأماكن»
«التأجير المفروش في المصايف والمشاتي»

لمستأجري الأماكن الخالية في المصايف والمشاتي غير المقيمين بها بصفة دائمة تأجيرها للغير لمدة او لمدد خلال العام.. شرط ذلك إقامتهم بها مدة شهر على الأقل خلال الموسم.

مفاد قرار وزير الإسكان رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ المعدل للقرار ٤٨٦ لسنة ١٩٧٠ والصادر نفاذا للمادة ٤٤ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقابلة للمادة ٢٧ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ «أن للمستأجرين غير المقيمين في تلك الاماكن ـ المصايف والمشاتي ومنها مدينة الاسكندرية بأكملها ـ الذين يشغلون المسكن لمدة لا تقل عن شهر في السنة خلال الموسم أن يؤجروا مساكنهم بها مفروشة لمدة أو مدد مؤقتة خلال السنة». ومفاد ذلك صراحة أنه طالما ثبت لمحكمة الموضوع أن مستأجر المكان بمدينة الاسكندرية وهي مصيف بأكملها غير مقيم به سوى مدة لا تقل عن شهر خلال الموسم، فإنه يحق له تأجير هذا المكان مفروشًا من الباطن اعمالا للرخصة المخولة طبقًا لهذا القرار لمدة أو لمدد مؤقتة خلال السنة.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٧٩٣ سنة ١٩٧٨ مدنى كلى الإسكندرية على الطاعنة طالبًا الحكم بإخلائها من العين المؤجرة الموضحة بالصحيفة وعقد الإيجار وتسليمها إليه خالية مما يشغلها، وقال بيانًا لدعواه أنه بموجب عقد مؤرخ ١٩٧٢/٩/٣٠ تستأجر الطاعنة منه تلك العين وقد خالفت نصوص العقد بتأجيرها من باطنها إلى آخرين دون - أذن كتابى صريح منه. وبتاريخ ١٩٧٨/٢/١٩ حكمت المحكمة بإخلاء الطاعنة من العين محل النزاع وتسليمها للمطعون ضده خاليه. استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف ٦٤ لسنة ٣٥ ق وبتاريخ ١٩٧٩/٦/١٧ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ١٨٠٨ لسنة ٤٩ قضائية. وبتاريخ ١٩٨٠/٤/٢ حكمت المحكمة بنقض الحكم واحالت القضية إلى محكمة الاستئناف. وبتاريخ ١٩٨١/١١/١٤ حكمت محكمة الاستئناف. بتأييد الحكم المستأنف طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون. وفى بيان ذلك تقول أن القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ قد أجاز فى المادة ٤٤ منه لمستأجرى الاماكن الخالية فى المصايف والمشاتى التى يصدر بتحديدها قرار من وزير الإسكان تأجير الاماكن مفروشة طبقًا للشروط والأوضاع التى ينص عليها هذا القرار، وقد صدر قرار وزير الإسكان رقم ٣٣ سنة ١٩٧٨ نفاذًا لتلك المادة ونص فى الفقرة الثالثة من مادته الأولى على حق المستأجرين غير المقيمين فى تلك الاماكن - المصايف والمشاتى المحددة بكشف مرفق به ومنها

مدينة الإسكندرية بأكملها على التفصيل الوارد به ـ الذين يشغلون المسكن لمدة لا تقل عن شهر خلال الموسم أن يؤجروا مساكنهم بها مفروشة لمدة أو مدد مؤقتة خلال السنة. وقد تمسكت فى دفاعها أمام محكمة الاستئناف بأنها أجرت العين موضوع النزاع مفروشة للغير فى شهر أكتوبر سنة ١٩٧٧ وأن هذا التأجير حق لها دون حاجة للتصريح من المالك تطبيقاً للفقرة الثالثة من المادة الأولى من القرار سالف الذكر لكونها غير مقيمة بالإسكندرية وتحضر للاقامة فى عين النزاع خلال شهور الصيف وطلبت إحالة الدعوى إلى التحقيق لاثبات ذلك، غير أن الحكم المطعون فيه رفض إجابتها إلى هذا الطلب وأقام قضاءه على أن الشقة موضوع النزاع تقع فى منطقة سيدى جابر التى لا يجوز تأجيرها إلا صيفاً وفى فترة حددها القرار من يونية إلى سبتمبر بما يكون معه الحكم قد خالف القانون.

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن قرار وزير الإسكان رقم ٢٣ سنة ١٩٧٨ الواجب الاعمال والذى حل محل القرار ٤٨٦ سنة ١٩٧٠ ـ والصادر نفاذا للمادة ٤٤ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ المقابلة للمادة ٢٧ من القانون ٥٢ سنة ١٩٦٩ إذ تضمن قواعد آمره متعلقة بالنظام العام، وصدر أثناء نظر الدعوى وقبل أن تستقر المراكز القانونية فيها قد نص فى الفقرة الثالثة من مادته الأولى على أنه «وللمستأجرين غير المقيمين فى تلك الاماكن ـ المصايف والمشاتى المحددة بكشف مرافق ومنها مدينة الإسكندرية بأكملها على التفصيل الوارد به ـ الذين يشغلون المسكن لمدة لاتقل عن شهر فى السنة خلال الموسم أن يؤجروا مساكنهم بها مفروشة لمدة أو مدد مؤقتة خلال السنة» ومفاد ذلك صراحة أنه طالما ثبت لمحكمة الموضوع أن مستأجر المكان بمدينة الاسكندرية وهى مصيف بأكملها غير مقيم به سوى مدة لا تقل عن شهر خلال الموسم، فإنه يحق له تأجير هذا المكان مفروشا من الباطن أعمالا للرخصة المخوله له طبقاً لهذا القرار لمدة أو مدد مؤقتة خلال السنة وإذ كان البين من الأوراق أن الطاعنة تستأجر عين النزاع بمدينة الاسكندرية وقامت بتأجيرها مفروشة خلال شهر أكتوبر سنة ١٩٧٧ وتمسكت فى دفاعها أنها غير مقيمة بالإسكندرية بل تقيم بمدينة طنطا وتحضر للإقامة فى عين النزاع خلال شهور الصيف وأنه لذلك يتوافر فى شأنها شروط الاستفادة من الرخصة

المخولة لها طبقًا للفقرة الأخيرة من المادة الأولى من القرار ـ المذكور، وطلبت من محكمة الموضوع إحالة الدعوى إلى التحقيق لاثبات ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد التفت عن إجابتها إلى هذا الطلب وأقام قضاءه على «أن الثابت من الأوراق أن شقة النزاع تقع فى منطقة سيدى جابر، وعلى ذلك وطبقًا للكشف المرافق للقرار الوزارى رقم ٣٣ سنة ١٩٧٨ فإنها تدخل فى منطقة لا يجوز تأجيرها إلا صيفًا وفى فترة حددها القرار بأنها من يونيو إلى سبتمبر، ولما كانت المستأنفة «الطاعنة» قد أقرت بتأجيرها الشقة فى ١٩٧٧/١٠/٦ «المستند ١١ دوسيه فى الجنحة رقم ٧١٠ سنة ١٩٧٧ آداب سيدى جابر» فإنه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون وقد حجبه هذا الخطأ عن بحث دفاع الطاعنة بشأن طلب الإحالة إلى التحقيق لإثبات توافر شروط الفقرة الثالثة من المادة الأولى من القرار ٣٣ سنة ١٩٧٨ بما يجعله مشوبًا بالقصور المبطل ويوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.

وحيث إن الطعن للمرة الثانية فإنه يتعين الحكم فى الموضوع.

وحيث إنه وقد طلبت الطاعنة فى دفاعها إحالة الدعوى إلى التحقيق لاثبات توافر شروط انطباق الفقرة الثالثة من المادة الأولى من القرار رقم ٣٣ سنة ١٩٧٨ عليها بإعتبار أنها غير مقيمة بالإسكندرية فإن المحكمة ترى استجلاء لوجه الحق فى الدعوى اجابتها إلى هذا الطلب مع ابقاء الفصل فى المصروفات.

جلسة ١٨ من يناير سنة ١٩٨٢

برئاسة السيد المستشار محمد محمود الباجورى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: محمد جلال الدين رافع، هاشم قراعة، مرزوق فكرى، و واصل علاء الدين.

(٥٨)

الطعن رقم ٣١ لسنة ٥١القضائية «أحوال شخصية»

أحوال شخصية «اثبات» «شهادة الشهود» «الطلاق» «التطليق للضرر»

التعدد فى الشهادات شرط صحتها. اتفاقها مع بعضها. إختلاف الشهادات. اثره. عدم كفايتها فيما يشترط فيه العدد. مثال فى تخلف نصاب الشهادة على الضرر الموجب للتطليق.

يتعين لصحة الشهادات فيما يشترط فيه التعدد أن تتفق مع بعضها لأنه باختلافها لا يوجد إلا شطر الشهادة وهو غير كاف فيما يشترط فيه العدد، وإذا كان نصاب الشهادة على الضرر الموجب للتطليق وفقاً للراجح فى مذهب أبى حنيفة رجلين عدلين أو رجل وامرأتين عدول، وكان البين من الأوراق أن الشاهد الثانى من شاهدى المطعون عليها وإن شهد بأن الطاعن تهجم على زوجته المطعون عليها فى حضوره حال وجوده فى منزلها. إلا أنه إذ لم يفصح عن كيفية حصول التهجم المشهود به وما إذا كان قد تم بالقول أو بالفعل حتى تقف المحكمة على حقيقة ما صدر من الطاعن تجاه المطعون عليها وتقدر ما فيه من اساءة لها وتضرر أمثالها منه، فإن شهادته لا يتوافر بها نصاب الشهادة على المضارة التى شرع التفريق بين الزوجين بسببها. وإذ أيد الحكم المطعون فيه رغم ذلك ما قضى به الحكم المستأنف من تطليق المطعون عليها على زوجها الطاعن على سند مما شهد به شاهداها فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون عليها أقامت الدعوى رقم ١٠٣ لسنة ١٩٧٧ أحوال شخصية «نفس» أمام محكمة شبين الكوم الإبتدائية ضد الطاعن بطلب الحكم بتطليقها منه للضرر، وقالت شرحًا لدعواها أنها زوجته بصحيح العقد الشرعى ولم يدخل بها، وإذ دأب على سبها فى الطريق بالفاظ نابية، واختطفها واخوته عنده، واقتحم مسكن والدها واعتدى عليها وعلى أفراد أسرتها بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالهما، فقد أقامت الدعوى. أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق لتثبت المطعون عليها اساءة زوجها الطاعن معاملتها بالقول والفعل بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالهما. وبعد سماع شاهدى المطعون عليها حكمت المحكمة فى ١٩٨٠/١٠/٢٦ بتطليقها على الطاعن طلقة بائنة. استأنف الطاعن هذا الحكم بالإستئناف رقم ٨ لسنة ١٣ ق نفس شبين الكوم. وفى ١٩٨١/٣/٩ حكمت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم. عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة ورأت أنه جدير بالنظر، وبالجلسة المحددة التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن بالسبب الأول من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون. وفى بيان ذلك يقول أن الحكم أقام قضاءه بثبوت الضرر على شهادة شاهدى المطعون عليها فى حين أنهما لم يتوافقا فى المشهود به فلا تقبل شهادتهما شرعًا.

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أنه يتعين لصحة الشهادات فيما يشترط فيه التعدد أن تتفق مع بعضها لأنه باختلافها لا يوجد إلا شطر الشهادة وهو غير كاف فيما يشترط فيه العدد، وإذا كان نصاب الشهادة على الضرر الموجب للتطليق وفقًا للراجح فى مذهب أبى حنيفة رجلين عدلين أو رجل

وامرأتين عدول، وكان البين من الأوراق أن الشاهد الثانى من شاهدى المطعون عليها وإن شهد بأن الطاعن تهجم على زوجته المطعون عليها فى حضوره حال وجوده فى منزلها. إلا أنه إذ لم يفصح عن كيفية حصول التهجم المشهود به وما إذا كان قد تم بالقول أو بالفعل حتى تقف المحكمة على حقيقة ما صدر من الطاعن تجاه المطعون عليها وتقدر ما فيه من اساءة لها وتضرر أمثالها منه، فإن شهادته لا يتوافر بها نصاب الشهادة على المضارة التى شرع التفريق بين الزوجين بسببها. وإذ أيد الحكم المطعون فيه رغم ذلك ما قضى به الحكم المستأنف من تطليق المطعون عليها على زوجها الطاعن على سند مما شهد به شاهداها فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث لباقى أسباب الطعن.

جلسة ١٨ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عبدالعزيز عبدالعاطى إسماعيل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين:يحيى العمورى نائب رئيس المحكمة، محمد المرسى فتح الله، أحمد ضياء عبدالرازق وسعد بدر.

(٥٩)

الطعن رقم ١١٦٥ لسنة ٥٢ القضائية

١ - عقد «تفسير العقد». محكمة الموضوع.

تفسير عبارات العقد. من سلطة محكمة الموضوع. شرط ذلك. عدم خروجها فى التفسير عن المعنى الذى تحتمله عبارات العقد ولا عن المعنى الظاهر لها.

٢ - تقسيم. بيع. اتفاق

قانون تقسيم الأراضى. الرجوع إليه لمعرفة مدى خضوع الأراضى لاحكامه من عدمه. عدم التعويل على ما يرد دونها باحكام التعاقد. التزام المشترى بترك طريقين بالأرض المبيعة للمرور إلى ارض البائع هو تقرير لحق ارتفاق وليس بيعا لأرض تخضع لقانون التقسيم.

---

١ - من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تفسير عبارات العقد وتفهم نيه المتعاقدين لاستنباط الواقع منها وتكييفه التكييف الصحيح مستهديه بوقائع الدعوى وظروفها، إلا أن ذلك مشروط بألا تخرج فى تفسيرها عن المعنى الذى تحتمله عبارات العقد ولا عن المعنى الظاهر لهذه العبارات إلى معنى أخر غير سائغ وأن تبرر قولها بما يحمله ويؤدى إليه.

٢ - العبرة ابتداء فى تحديد مدى خضوع أو عدم خضوع الأرض لقانون تقسيم الأراضى بما وضعته أحكامه فى ذلك من قواعد وما حددته من ضوابط - وهى أحكام آمره ومتعلقة بالنظام العام، ومن ثم فإنه لا تعويل على ما يرد دونها باحكام التعاقد. وإذ لم يفطن الحكم المطعون فيه لذلك، وكان ما استخلصه - مع هذا - مما ورد بأحد بنود عقد البيع من التزام

المشترى بترك طريقين بالأرض المبيعة للمرور منها لباقى أرض البائع لايؤدى إلى تلك النتيجة التى رتبها عليه إذ أن هذا الالتزام لايعدو - أخذًا بصريح عبارته واستهداء بغايته - أن يكون تقريرًا لحق ارتفاق بالمرور لصالح البائع على الأرض المبيعة - دون أن يحمل أية دلالة على أن البيع أنصب على أرض مقسمة أوتخضع لقانون التقسيم.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ١٧٠ سنة ١٩٧٧ مدنى كلى الزقازيق بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٧٢/٥/١٢ الصادر من المطعون ضده الثانى ببيعه لها فدانا من الأرض الزراعية لقاء ثمن قدره (٣٣٦٠) جنيه وبصحة ونفاذ عقد البيع الصادر من المطعون ضدهما الأول والثالثة إلى المطعون ضده الثانى عن ذات المبيع سنة ١٩٦٨. وإذ قضت المحكمة الابتدائية للطاعنة بطلباتها استأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٤٦ سنة ٢٤ قضائية المنصورة وبجلسة ١٩٨٢/٢/٢٧ قضت محكمة استئناف المنصورة (مأمورية الزقازيق) بالغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى. طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم. وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال والاخلال بحق الدفاع، وفى بيان ذلك تقول إن الحكم المطعون فيه قد ألغى الحكم المستأنف ورفض دعواها على سند من القول بأن عقد البيع المؤرخ ١٩٧٢/٥/١٢ الصادر إليها من المطعون ضده الثانى باطل لوروده على أرض مقسمة لم يصدر قرار بتقسيمها مجتزئا فى الاستدلال على ذلك بما ورد بالبند

الخامس من العقد بالتزامها كمشترية بترك ممرين فى الأرض محل العقد ودون أن يعرض إلى دفاعها فى هذا الصدد من أن باقى بنود العقد تقطع بأن المبيع قطعة واحدة يبلغ مسطحها فدانا واحدا اطيانا زراعية وبيعت بثمن قدره ٣٣٦٠ جنيه وما ثبت من تقرير الخبير أثناء المعاينة من أن الأرض تزرع فعلا ويتولى زراعتها شخصان ومسجلة فى سجلات الجمعية التعاونية الزراعية وأن الاتفاق على ترك ممرين فى الأرض المبيعة إنما يقرر حق ارتفاق بالمرور دون أن يغير من طبيعة المبيع كأرض زراعية، وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون والفساد فى الاستدلال والاخلال بحق الدفاع.

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه ولئن كان من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تفسير عبارات العقد وتفهم نية المتعاقدين لاستنباط الواقع منها وتكييفه التكييف الصحيح مستهدية بوقائع الدعوى وظروفها، إلا أن ذلك مشروط بألا تخرج فى تفسيرها عن المعنى الذى تحتمله عبارات العقد ولا عن المعنى الظاهر لهذه العبارات إلى معنى آخر غير سائغ وأن تبرر قولها بما يحمله ويؤدى إليه، وكان مجرد التزام المشترى بترك طريقين فى الأرض مشتراه يوصلان بين باقى أرض البائع والطريق العام لا يمكن أن يؤدى بذاته إلى القول بأن البيع قد وقع على أرض مقسمة وعلى خلاف قانون تقسيم الأراضى، ذلك أنه لما كانت العبرة ابتداء فى تحديد مدى خضوع أو عدم خضوع الأرض لقانون تقسيم الأراضى هى بما وضعته أحكامه فى ذلك من قواعد وما حددته من ضوابط - وهى أحكام آمرة ومتعلقة بالنظام العام ومن ثم فإنه لا تعويل على ما يرد دونها بأحكام التعاقد، وإذ لم يفطن الحكم المطعون فيه لذلك، وكان ما استخلصه مع هذا مما ورد بأحد بنود عقد البيع من التزام المشترى بترك طريقين بالأرض المبيعة للمرور منها لباقى أرض البائع لا يؤدى إلى تلك النتيجة التى رتبها عليه إذ أن هذا الالتزام لا يعدو - أخذًا بصريح عبارته واستهداء بغايته - أن يكون تقريرا لحق ارتفاق بالمرور لصالح البائع على الأرض المبيعة دون أن يحمل أية دلالة على أن البيع إنصب على أرض مقسمة أو تخضع لقانون التقسيم، وهو ما تكفلت باقى بنود العقد بنفيه بل وقطعت عباراته بما يخالفه فيما نصت عليه صراحة من أن البيع انصب على قطعة أرض واحدة مساحتها فدانا من

الأطيان الزراعية ولقاء ثمن قدره ٢٣٦٠ جنيه وهو ما أكده تقرير الخبير بما أثبته من أن الأرض المبيعة منزرعة فعلا بزراعات القمح والبرسيم وأنها واردة ببطاقة الحيازة الزراعية ومسجلة بالجمعية التعاونية الزراعية، وإذ التفت الحكم المطعون فيه عن كل ما تقدم رغم تمسك الطاعنة به فى دفاعها وذهب على خلاف القانون إلى اعتبار البيع منصبا على أرض مقسمة ودون أن يرد على هذا الدفاع رغم كونه دفاعا جوهريا قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون معيبا بمخالفة القانون فضلا عن القصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال بما يستوجب نقضه.

ولما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.

جلسة ١٩ يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمود حسن رمضان نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : احمد كمال سالم، محمد رافت خفاجي، محمد سعيد عبدالقادر وماهر قلاده واصف.

(٦٠)

الطعن رقم ١١٤٥ لسنة ٥١ القضائية

١ - ايجار «ايجار الأماكن» «احتجاز أكثر من مسكن».

حظر احتجاز اكثر من مسكن لشخص واحد فى بلد واحد دون مبرر مستاجرا كان ام مالكا م٥/١ ق٥٢ لسنة ١٩٦٩، ١/٨ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧. لكل ذى مصلحة مالكا للعقار أو طالب استئجار فيه. الحق فى طلب الاخلاء.

٣،٢ - ايجار «ايجار الأماكن».
دعوى «دعوى صحة التعاقد».
حكم. «ما يعد قصورا».

٢ - دعوى صحة ونفاذ عقد الايجار. مناطها. وجوب بحث المحكمة ما يثار بشان وجود العقد او انعدامه وصحته وبطلانه.

٣ - تمسك الطاعن ببطلان عقد الايجار على سند من احتجاز المطعون ضدهما اكثر من مسكن. عدم مواجهة الحكم لهذا الدفاع رغم تعلقه بالنظام العام. خطا فى القانون.

---

١ - مؤدى المادة ١/٥ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - المنطبقة على واقعة الدعوى - والمقابلة للمادة ١/٨ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بشأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع قد حظر على كل من المالك والمستأجر أن يحتفظ بأكثر من مسكن فى البلد الواحد دون مبرر مشروع يقتضيه، وأن هذا الحظر يتعلق بالنظام العام وأنه يجوز لكل صاحب مصلحة سواء كان مالكا

للعقار أو طالب استئجار فيه أن يطلب اخلاء المخالف.

٢ - المقرر أن الدعوى بصحة ونفاذ عقد الايجار هى دعوى موضوعية تستلزم أن تبحث المحكمة فيها موضوع العقد وصحته وتتحقق من استيفائه الشروط اللازمة لانعقاده، ويتسع نطاقها لبحث كافة ما يثار فيها من أسباب تتعلق بوجود العقد أو انعدامه وصحته أو بطلانه.

٣ - البين من مدونات الحكم المطعون فيه ومن الأوراق أن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع ببطلان عقد الايجار المؤرخ.... موضوع التداعى تأسيسا على أن كلا من المطعون ضدهما الثانى والثالث - المستأجرين - يحتجز أكثر من مسكن فى مدينة بورسعيد والكائن بها عين النزاع اعمالا لحكم المادة ١/٥ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩، وأيد ذلك بمذكرة رسمية من دفتر حصر الشقق المفروشة، وطلب احالة الدعوى إلى التحقيق لاثبات مدعاه بالبينة، إلا أن الحكم لم يواجه دفاع الطاعن على الرغم من أن بطلان عقد الايجار فى حالة احتجاز أكثر من مسكن فى البلد الواحد بدون مقتض بطلان متعلق بالنظام العام، وفضلا عن ذلك كان عليه أن يفصل فيه ولا يتركه لدعوى مستقلة يرفعها الطاعن. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدهما الثانى والثالث أقاما الدعوى رقم ٣٤٨ سنة ١٩٧٨ مدنى كلى بورسعيد ضد الطاعن وباقى المطعون ضدهم للحكم بصحة ونفاذ عقد الايجار المؤرخ ٢٧ من ديسمبر سنة ١٩٧٤ وتمكينهما من الشقة المؤجرة لهما ومنع تعرض الطاعن لهما فيها، وقالا بيانا لذلك إن المطعون ضدهما الرابعة والخامسة عينتا حارستين قضائيتين على

تركة .... المشتملة على العقار الذى تقع به عين النزاع، وإذ توفيت مستأجرتها الأصلية فى عام ١٩٧٠ قامت الحارستان المذكورتان بتأجيرها لهما بالعقد المؤرخ ١٩٧٤/١٢/٢٧ سالف الذكر، والثابت التاريخ فى ٧ من يناير سنة ١٩٧٥، بيد أنهما لم يتمكنا من الانتفاع بها بسبب حجز أوقعته مصلحة الضرائب على المنقولات المودعة بها ترتب عليه اغلاقها، ثم فوجئا بالطاعن يستولى عليها فى ١٩٧٨/٨/٢٣، فابلغا الشرطة وتحرر المحضر رقم ٢٩٥٤ سنة ١٩٧٨ ادارى الشرق ببورسعيد - فقرر الطاعن أنه اشتراها من وكيل ورثة المستأجره الأصلية التى توفيت، فأقاما الدعوى. وبتاريخ ١٩٧٩/١/٢٥ حكمت المحكمة بالطلبات. استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٨٤ سنة ٢٠ قضائية الاسماعيلية - «مأمورية بور سعيد»، وفى ١٩٨١/٣/٢١ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم. وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشوره فحددت جلسة لنظره، وفيها إلتزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك ببطلان عقد ايجار المطعون ضدهما الثانى والثالث المؤرخ ١٩٧٤/١/٢٧ موضوع الدعوى إعمالا لحكم المادة ١/٨ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ تأسيسا على أن كلا منهما يحتجز أكثر من مسكن بمدينة بور سعيد بغير مقتض، وقدم الأدلة على ذلك، إلا أن الحكم المطعون فيه رد على هذا الدفاع بقوله «... أن شغل المطعون ضدهما الثانى والثالث لمسكن آخر فى ذات العقار لا يؤثر فى صحة العقد، وأن الطاعن وشأنه فى الرجوع عليهما بدعوى مستقلة»، فإنه يكون قد خالف القانون، فضلا عن قصوره فى التسبيب.

وحيث إن هذا النعى سديد، ذلك أنه لما كان مؤدى المادة ١/٥ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - والمنطبقة على واقعة الدعوى - والمقابلة للمادة ١/٨ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بشأن ايجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن المشرع قد حظر على كل من المالك والمستأجر أن يحتفظ بأكثر من مسكن واحد فى البلد الواحد دون مبرر مشروع يقتضيه، وأن هذا الحظر يتعلق بالنظام العام وأنه

يجوز لكل صاحب مصلحة سواء كان مالكا للعقار او طالب استئجار فيه أن يطلب اخلاء المخالف، وكان المقرر أيضا أن الدعوى بصحة ونفاذ عقد الايجار هى دعوى موضوعية تستلزم أن تبحث المحكمة فيها موضوع العقد وصحته وتتحقق من استيفائه الشروط اللازمة لانعقاده، ويتسع نطاقها لبحث كافة ما يثار فيها من أسباب تتعلق بوجود العقد أو انعدامه وصحته أو بطلانه، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه ومن الأوراق أن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع ببطلان عقد الايجار المؤرخ ١٩٧٤/١٢/٢٧ - موضوع التداعى - تأسيسا على أن كلا من المطعون ضدهما الثانى والثالث يحتجز أكثر من مسكن فى مدينة بور سعيد الكائن بها عين النزاع إعمالا لحكم المادة ١/٥ من القانون رقم ٥٢ سنة ١٩٦٩ وأيد ذلك بمذكرة رسمية من دفتر حصر الشقق المفروشة، وطلب احالة الدعوى إلى التحقيق لاثبات مدعاه بالبينه، وكان الحكم المطعون فيه قد واجه هذا الدفاع بقوله «لما كان عقد الايجار قد توافرت أركانه القانونية واستوفى شرائط صحته من أهلية وسلامة الأرادة من العيوب، ومن ثم ينفذ فى حق ملاك العقار ومن بينهم المستأنف «الطاعن» طبقا لما ادعاه بصحيفة الاستئناف، وبغض النظر عن شغل كل من المستأجرين - المستأنف ضدهما الثانى والثالث - لمسكن آخر، إذ أن ذلك لا يؤثر على صحة عقد ايجار عين النزاع، وليس فيه ما يصح اتخاذه دليلا على اتجاه ارادتهما إلى التخلى عن الشقة موضوع العقد، والمستأنف - الطاعن - وشأنه فى الرجوع عليهما بدعوى مستقلة إذا توافرت شروطها طبقا لاحكام القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧»، وكان هذا الرد لا يواجه دفاع الطاعن، إذ على الرغم من أن بطلان عقد الايجار فى حالة احتجاز أكثر من مسكن فى البلد الواحد بدون مقتض بطلان متعلق بالنظام العام، فإنه مما كان يتعين على الحكم أن يواجهه ويفصل فيه ولا يتركه لدعوى مستقلة يرفعها الطاعن. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون، وقد حجبه هذا الخطأ عن بحث دفاع الطاعن الجوهرى، فيكون مشوبا أيضًا بالقصور فى التسبيب، بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن، وعلى أن يكون مع النقض الاحالة.

جلسة ٢٠ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمود حسن رمضان نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: أحمد كمال سالم، محمد رافت خفاجي، محمد سعيد عبدالقادر وماهر قلاده واصف.

(٦١)

الطعن رقم ١٥١٨ لسنة ٥٢ القضائية

١ - إيجار «إيجار الأماكن». بيع «بيع الجدك».

المتجر في معنى المادة ٢/٥٩٤ مدنى بشان بيع الجدك. ما هيته

حكم «تسبيبه» «ما لا يعد قصورا».

تحديد كفاية العناصر اللازمة لوجود المتجر. من سلطة محكمة الموضوع. إنتهاء الحكم باسباب سائغة إلى انحسار صفة المتجر عن المحل المبيع. التفاته عن مناقشة حالة الضرورة. لا قصور.

٣،٤ - إيجار «إيجار الأماكن». عقد . قانون.

٣ - ورود عقد الايجار على المتجر بما اشتمل عليه من مقومات مادية ومعنوية دون المبنى في ذاته. اثره. خضوعه للقانون المدنى.

٤ - تاجير مالك المتجر المنشا في عقار يستاجره. تاجيره العقار ضمن عقد تاجيره المتجر. ماهيته. تاجير من الباطن فيما بينه وبين مالك العقار. اثره. خضوعه لأحكام قوانين ايجار الاماكن

٥ - إيجار «إيجار الأماكن». بيع «بيع الجدك».

تاجير المحل التجارى. اختلافه عن بيعه. إبقاء الايجار في حالة بيع المتجر او المصنع بالجدك. م ٢/٥٩٤ مدنى. استثناء من الأصل العام. لا محل لاعماله في حالة تاجير الجدك من الباطن

٦ - إيجار «إيجار الأماكن». إثبات. «صفة التهجير».

صفة المهجر. ق ١٩٦٩/٧٦ المعدل. جواز إثباتها بكافة طرق الاثبات القانونية.

٧ - نقض «الطعن للمرة الثانية» «الحكم فيه».

تصدى محكمة النقض للفصل فى الموضوع عند نقض الحكم للمرة الثانية. م ٢٦٩ مرافعات شرطه. ان ينصب الطعن فى المرة الثانية على ذات ماطعن عليه فى المرة الأولى.

---

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المتجر فى معنى المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية ومعنوية، وأن المقومات المعنوية هى عماد فكرته وأهم عناصره ولا يلزم توافرها جميعا لتكوينه بل يكتفى بوجود بعضها، ويتوقف تحديد العناصر التى لا غنى عنها لوجود المحل التجارى على نوع التجارة التى يزاولها المحل، الا أن العنصر الرئيسى والذى لاغنى عن توافره لوجود المحل التجارى، والذى لا يختلف باختلاف نوع التجارة هو عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية باعتباره المحور الذى تدور حوله العناصر الأخرى.

٢ - تحديد العناصر التى لا غنى عنها لوجود المحل متروك لمحكمة الموضوع التى لها سلطه الفصل فيما إذا كانت العناصر التى اشتمل عليها البيع كافية لوجود المتجر متى كان استخلاصها سائغا، ومتفقا مع الثابت بالأوراق، ولما كان الحكم المطعون فيه قد أورد فى بيان العقد المؤرخ... والمصدق عليه من مأمورية توثيق شبرا وبما لا يخرج عما تضمنه هذا العقد المودع بحافظة الطاعنين أن المطعون ضده الثانى بـاع - بموجبـه لمورث الطاعنين جميع محتويات المحل المعد للبيع... نظير مبلغ... جنيها، وخلص من ذلك إلى أن هذا العقد يتضمن بيع محتويات المحل، وليس بيعا لمتجر على النحو الذى رسمه القانون اذ لا يتضمن بيعا للعناصر المعنوية اللازم توافرها فى بيع المتجر مثل السمعة التجارية والاسم التجارى والصلة بالعملاء وكان الطاعنون لا ينعون على الحكم بأنهم استدلوا على أن البيع اشتمل على العناصر الكافية لبيع المتجر بأى دليل غير العقد، وأن الحكم أغفل بحث دلالته، وكان ما استخلصه الحكم من ذلك سائغا، ويتفق مع الثابت بالعقد وصحيح القانون، ويغنيه عن بحث دفاع الطاعنين بقيام الضرورة الملجئه للبيع فإن النعى عليه يكون على غير أساس.

٣ - المبنى المنشأ به المتجر لا يعدو أن يكون عنصرا من عناصره

المادية، وكان تأجيره بما اشتمل عليه من مقومات مادية ومعنوية ودون أن يكون الغرض الأساسى من الأجاره المبنى فى ذاته، لا يخضع وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة لأحكام قوانين إيجار الأماكن وإنما للقواعد المقررة فى القانونى المدنى.

٤ - حين يكون المتجر منشأ فى عقار، ويكون مالك العقار مستأجرا لهذا العقار فإن تأجير العقار ضمن عقد تأجير المتجر يعتبر فى العلاقة بين مالك العقار ومستأجره الأصلى تأجيرا من الباطن يخضع لقوانين إيجار الأماكن دون القواعد العامة فى القانون المدنى.

٥ - تأجير المحل التجارى، يختلف عن بيعه الذى تجيزه المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى فى حالة حصوله وفقا للشروط المبينة بها إبقاء الأيجار لصالح مشترى المتجر ذلك أن حكم هذا النص، وفقا للمقرر فى قضاء هذه المحكمة إنما هو استثناء من الأصل العام وأن مجال إعماله مقصور على الحالة التى تقوم فيها لدى المستأجر ضرورة تفرض عليه بيع المتجر الذى انشأه فى العقار المؤجر إليه مع قيام الشرط المانع من التأجير من الباطن أو التنازل عن الأيجار، وذلك بهدف تسهيل البيع الاضطرارى للمحل الأمر المتبقى فى حالة احتفاظ المستأجر بالمحل واستغلاله له بطريق تأجيره إلى الغير وإذ كان الاستثناء لا يجوز التوسع فيه فإنه لا يكون هناك وجه لاعمال حكم المادة ٢/٥٩٤ سالفة الذكر على حالة تأجير المحل من الباطن.

٦ - القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٦٩ فى شأن أيقاف اجراءات التنفيذ والاجراءات المترتبة على التنازل على عقود الايجار والتاجير من الباطن للمهجرين من مدن القناه وسيناء والمعدل بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٠ لم يتضمن نصا يوجب إثبات صفة المهجر ببطاقة التهجير الصادرة من السلطات المختصة دون سواها، مما مقتضاه وعلى ما جرى به أخيرا قضاء هذه المحكمة، إباحة إثبات هذه الصفة التى تقوم على وقائع مادية بكافة طرق الأثبات.

٧ - المادة ٤/٢٦٩ من قانون المرافعات توجب على محكمة النقض عند نقض الحكم المطعون فيه للمرة الثانية أن تحكم فى الموضوع إلا أن التصدى

لموضوع الدعوى وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة يقتصر على ما إذا كان الطعن للمرة الثانية ينصب على ذات ما طعن عليه فى المرة الأولى.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ٥٢٧٣ سنة ١٩٧٥ مدنى شمال القاهرة ضد الطاعنين والمطعون ضده الثانى، بطلب الحكم على الأخير فى مواجهة الباقين بفسخ عقد الأيجار المبرم بينهما عن المحل المبين بصحيفة الدعوى وتسليمه له، وقال فى بيانها أنه بموجب عقد مؤرخ ١٩٦٢/٨/١ استأجر منه المطعون ضده الثانى محلا كائنا بشارع .... بأجرة شهرية قدرها ٥٣,٣٤٤ جنيه وإذ أجره من الباطن لمورث الطاعنين بالمخالفة لشروط العقد، وتأخر فى الوفاء بالأجرة عن المدة من أول أبريل سنة ١٩٧٤ حتى آخر ديسمبر سنة ١٩٧٥، فقد أقام الدعوى. أجاب الطاعنون بأن المطعون ضده الثانى باع إلى مورثهم المتجر بموجب عقد مصدق عليه من مأمورية توثيق شبرا فى ١٩٧٢/١/٤، وتمسكوا بانطباق أحكام القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٦٩ على واقعة الدعوى، وبعدم قبولها بالنسبة لطلب الأخلاء للتأخير فى الوفاء بالأجرة لعدم تكليفهم بالوفاء بها طبقا للقانون، وبتاريخ ١٩٧٦/٣/٢٥ حكمت المحكمة فى مواجهة الطاعنين بإلزام المطعون ضده الثانى بإخلاء المحل محل النزاع وتسليمه خاليا للمطعون ضده الأول. استأنف الطاعنون هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٩٥٢ لسنة ٩٣ القضائية القاهرة بطلب إلغائه والقضاء برفض الدعوى، وبتاريخ ١٩٧٨/٤/١٧ حكمت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ١١٥٣ سنة ٤٨ القضائية، وبتاريخ ١٩٧٩/٦/١ نقضت المحكمة الحكم المطعون فيه وأحالت القضية إلى محكمة استئناف القاهرة وبعد تعجيلها

حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٨٢/٣/٢٢ بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن الماثل، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم. وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره، وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسببين الثالث والرابع على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقولون إنهم تمسكوا أمام محكمة الموضوع بأن مورثهم اشترى من المطعون ضده الثانى المتجر الذى أنشأه بعين النزاع، فيكون من حقه - وهم من بعده - البقاء بها إعمالا للمادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى، ورد الحكم على هذا الدفاع بأنه حتى مع الأخذ بعقد البيع سالف الذكر، فإنه لا يعتبر بيعا لمتجر، لأنه لم يشتمل على العناصر المعنوية اللازم توافرها فى بيع المتجر مثل السمعة التجارية والاسم التجارى والصلة بالعملاء، فى حين أن ما أورده الحكم من ذلك غير صحيح، ذلك أن البيع الصادر من المطعون ضده الثانى لمورث الطاعنين قد اشتمل على أهم العناصر المعنوية للمحل التجارى وهو الحق فى الإيجار، والذى يَفْضُل عنصر الاتصال بالعملاء، لأن موقع المتجر هو الذى يجتذب العملاء، وأنه لا يلزم بيان عناصر المحل التجارى بالعقد اكتفاء بثبوت أن البيع قد انصب فعلا على العناصر الكافية لبيع المتجر، وهو ما يكشف عنه ما ورد بالعقد من أن العين المبيعة هى المحل المعد لبيع الخردوات ، وإذ لم يعتد الحكم بتوافر هذه العناصر، وحجب نفسه عن بحث توافر الضرورة التى ألجأت المطعون ضده الثانى إلى بيع المتجر، والتى تتمثل فى كونه موظفا ورث المحل عن أبيه ولا يتسع وقته لإدارته، فضلا عما يتعرض له من مخالفة قانون العاملين المدنيين بالدولة الذى يحظر على العامل بالذات أو بالواسطة مزاولة الأعمال التجارية، فإن الحكم فضلا عن خطئه فى تطبيق القانون، يكون مشوبا بالقصور المبطل له.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المتجر فى معنى المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية ومعنوية، وأن المقومات المعنوية هى عماد فكرته وأهم عناصره، ولا يلزم توافرها جميعا لتكوينه، بل يكتفى بوجود

بعضها، ويتوقف تحديد العناصر التى لا غنى عنها لوجود المحل التجارى على نوع التجارة التى يزاولها المحل، إلا أن العنصر الرئيسى والذى لا غنى عن توافره لوجود المحل التجارى، والذى لا يختلف بإختلاف نوع التجارة، هو عنصر الإتصال بالعملاء والسمعة التجارية باعتباره المحور الذى تدور حوله العناصر الأخرى، وهذا التحديد متروك لمحكمة الموضوع التى لها سلطة الفصل فيما إذا كانت العناصر التى اشتمل عليها البيع كافية لوجود المتجر، متى كان استخلاصها سائغاً ومتفقاً مع الثابت بالأوراق. ولما كان الحكم المطعون فيه قد أورد فى بيان العقد المؤرخ ١٩٧٣/١/٤ - والمصدق عليه من مأمورية توثيق شبرا، وبما لا يخرج عما تضمنه هذا العقد المودع بحافظة الطاعنين - ان المطعون ضده الثانى باع بموجبه لمورث الطاعنين جميع محتويات المحل المعد لبيع الخردوات والسجائر والأدوات المدرسية نظير مبلغ أربعين جنيها، وخلص من ذلك إلى أن هذا العقد يتضمن بيع محتويات المحل، وليس بيعا لمتجر على النحو الذى رسمه القانون، إذ لا يتضمن بيعا للعناصر المعنوية اللازم توافرها فى بيع المتجر مثل السمعة التجارية والاسم التجارى والصلة بالعملاء، وكان الطاعنون لا ينعون على الحكم بأنهم استدلوا على أن البيع اشتمل على العناصر الكافية لبيع المتجر بأى دليل غير العقد، وأن الحكم أغفل بحث دلالته، وكان ما استخلصه الحكم من ذلك سائغا، ويتفق مع الثابت بالعقد، وصحيح القانون، ويغنيه عن بحث دفاع الطاعنين بقيام الضرورة الملجئة للبيع، فإن النعى عليه بهذين السببين يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقولون إن الحكم أقام قضاءه بالإخلاء على أن المطعون ضده الثانى أجر لمورثهم محل النزاع بمشتملاته من الباطن بأجرة شهرية قدرها ثمانية جنيهات، بموجب العقد المؤرخ ١٩٧٣/١/١٦ والثابت التاريخ فى ١٩٧٣/١/١٨، وفات الحكم بحث دفاعهم بأن هذا التأجير - بفرض وجوده - انصب على المحل التجارى بمقوماته المادية والمعنوية، فيعد.. تأجيراً لمنقول، ولا يخضع للقوانين الاستثنائية التى تحظر التأجير من الباطن، وإذ لم يعتبره الحكم كذلك، فإنه يكون معيباً بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك أنه ولئن كان المبنى المنشأ به المتجر لا يعدو أن يكون عنصراً من عناصره المادية. وكان تأجيره - بما اشتمل عليه من مقومات مادية ومعنوية، ودون أن يكون الغرض الأساسى من الأجارة المبنى ذاته - لا يخضع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لأحكام قوانين إيجار الأماكن، وإنما للقواعد المقررة فى القانون المدنى، إلا أنه حين يكون المتجر منشأ فى عقار ويكون مالك المتجر مستأجراً لهذا العقار، فإن تأجير العقار ضمن عقد تأجير المتجر يعتبر فى العلاقة بين مالك العقار ومستأجره الأصلى تأجيراً من الباطن يخضع لقوانين إيجار الأماكن، دون القواعد العامة فى القانون المدنى. لما كان ذلك، وكان تأجير المحل التجارى يختلف عن بيعه الذى تجيز المادة ٥٩٤/٢ من القانون المدنى فى حالة حصوله وفقا للشروط المبينة بها إبقاء الإيجار لصالح مشترى المتجر، ذلك أن حكم هذا النص - وفقا للمقرر فى قضاء هذه المحكمة - إنما هو استثناء من الأصل العام، وأن مجال إعماله مقصور على الحالة التى تقوم فيها لدى المستأجر ضرورة تفرض عليه بيع المتجر الذى أنشأه فى العقار المؤجر إليه مع قيام الشرط المانع من التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار، وذلك بهدف تسهيل البيع الاضطرارى للمحل، الأمر المتبقى فى حالة احتفاظ المستأجر بالمحل واستغلاله له بطريقة تأجيره إلى الغير. وإذ كان الاستثناء لا يجوز ألتوسع فيه، فإنه لا يكون هناك وجه لأعمال حكم المادة ٥٩٤/٢ سالفة الذكر على حالة تأجير المحل من الباطن. لما كان ما تقدم، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر، فإن النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون فى غير محله، ويكون النعى عليه بالقصور فى التسبيب. لعدم الرد بأسباب خاصة على دفاع الطاعنين فى هذا الخصوص فى غير محله أيضا لكونه دفاعاً غير جوهرى لا يعيب الحكم عدم الرد عليه.

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقولون إنهم تمسكوا أمام محكمة الموضوع بأنهم ومورثهم مهجرون من مدينة الاسماعيلية، فلا يجوز وفقا لأحكام القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٦٩ الحكم ضدهم بإخلاء عين النزاع، حتى بفرض أن شغلهم لها كان بطريق التأجير من الباطن، واستدلوا على ذلك

ببطاقة مورثهم العائلية الصادرة فى ١٩٦٢/١/٤ والثابت بها أنه كان يقيم بقسم البستان بمدينة الاسماعيلية وشهادتين صادرتين من الاتحاد الاشتراكى بمحافظة الاسماعيلية بتاريخ ١٩٧٢/٧/٩ أثبت بها أن .... و..... - المشمولين بولاية الطاعن الأول - مهجران من مدينة الاسماعيلية، وصورة الشهادة الصادرة من القوات المسلحة بتاريخ ١٩٧١/٦/٩ بتأدية مورثهم الخدمة العسكرية للمتطوعين والدالة على إنهاء خدمته لعدم اللياقة الطبية، وبأن الحكم أطرح هذا الدفاع على سند من أن صفة المُهجر لا تثبت إلا ببطاقة التهجير الصادرة من الجهات المختصة ولا تثبت بسواها، فى حين أن الإقامة بمدن القناة وسيناء وتهجير المقيمين بها إلى غيرها من الجهات لا تعدو أن تكون وقائع مادية يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات القانونية، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، ولم يعرض لدلالة المستندات التى قدمها الطاعنون لاثبات صفتهم كمهجرين، فإنه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى صحيح، ذلك أن القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٦٩ - فى شأن إيقاف إجراءات التنفيذ والإجراءات المترتبة على التنازل عن عقود الإيجار والتأجير من الباطن للمهجرين من منطقة القناة وسيناء - والمعدل بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٠ لم يتضمن نصاً يوجب إثبات صفة المهجر ببطاقة التهجير الصادرة من السلطات المختصة دون سواها، مما مقتضاه - وعلى ما جرى به أخيراً قضاء هذه المحكمة - إباحة إثبات هذه الصفة التى تقوم على وقائع مادية بكافة طرق الإثبات - ولما كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالإخلاء على أن «صفة المهجر لا تثبت إلا ببطاقة التهجير الصادرة من السلطات المختصة، ولا تثبت بسواها، وتقتصر فاعلية هذه البطاقة على الجهة التى تم التهجير إليها مباشرة، لما كان ذلك وكان المستأنفون - الطاعنون - لم يتقدموا ببطاقات التهجير الدالة على صفتهم، فإن المحكمة تلتفت عما زعموه من صفتهم كمهجرين، ولا يغنى فى هذا الصدد الشهادات الصادرة من الاتحاد الاشتراكى أو غيره من الجهات»، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون، وقد حجبه هذا الخطأ من بحث دلالة المستندات التى قدمها الطاعنون على صحة ما أقاموا عليه دفاعهم من أنهم

من المهجرين من مدينة الاسماعيلية ويستفيدون – تبعا لذلك – بأحكام القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٦٩ سالفة الذكر، وهو ما يوجب نقضه.

وحيث إنه وإن كانت المادة ٤/٢٦٩ من قانون المرافعات توجب على محكمة النقض عند نقض الحكم المطعون فيه، وكان النقض للمرة الثانية، أن تحكم فى الموضوع إلا أن التصدى لموضوع الدعوى – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – يقتصر على ما إذا كان الطعن للمرة الثانية ينصب على ذات ما طعن عليه فى المرة الأولى، ولما كان الثابت من تقريرات الحكم المطعون فيه أن الطعن الأول اقتصر على النعى على ما قضى به من أن الاستثناء الوارد بالقانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٦٩ سالف الذكر لا يسرى على الأماكن التى أنشىء بها متجر أو مصنع، وورد الطعن الثانى على القضاء بعدم جواز اثبات صفة المهجر إلا ببطاقة التهجير الصادرة من الجهات المختصة دون سواها، وهو ما لم يكن معروضا أصلا فى الطعن الأول.

ولما كان الموضوع غير صالح للفصل فيه، فإنه يتعين أن يكون مع النقض الاحالة.

جلسة ٢٠ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة عاصم المراغي وعضوية السادة المستشارين يوسف ابوزيد نائب رئيس المحكمة، مصطفى صالح سليم، ودرويش عبدالمجيد وإبراهيم زغو.

(٦٢)

الطعنان رقما ٢٧٧، ٢٨٢ لسنة ٤٩ القضائية:

١ ـ حيازة. تقادم. ريع.

الحيازة بسوء نية. اثرها. وجوب رد الثمار. سقوط الحق فى المطالبة بها بالتقادم الطويل. م ١/٣٧٥ مدنى.

٢ ـ حيازة. محكمة الموضوع.

استخلاص نية واضع اليد. من سلطة محكمة الموضوع.

٣ ـ حيازة. حكم.

اعتبار الحائز سيء النية من تاريخ اعلانه بذلك بصحيفة الدعوى. الحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانونى. اثره. زوال اثر اعلان صحيفتها بشان اثبات سوء نيته.

٤ ـ حيازة . ريع. تعوض.

الريع ماهيته. تعويض لصاحب العقار المغتصب مقابل ماحرم من ثمار يلتزم به الغاصب

---

١ ـ تطبيق المادتين ٩٧٨، ٩٧٩ من القانون المدنى يقتضى حتما التفريق بين الحائز حسن النية والحائز سيء النية عند بحث تملك ثمار العين التى يضع يده عليها فإن لكل حكمًا، فالثمره وهى الريع تكون واجبة الرد إذا كان آخذها حائزًا سيء النية والحق فى المطالبة بها لا يسقط إلا بالتقادم الطويل عملا بنص الفقرة الثانية من المادة ٣٧٥ من القانون المدنى، أما إذا كان آخذها حائزًا للعين واقترنت حيازته بحسن نية فلا رد للثمرة.

٢ ـ من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن تعرف حقيقة نية واضع اليد عند

البحث فى تملك غلة العين الموجودة تحت يده هو من مسائل الواقع التى تخضع فى تقديرها لسلطة محكمة الموضوع.

٣ - الحائز وإن كان يعد سىء النية من الوقت الذى يعلم فيه بعيوب سند حيازته وهو يعتبر كذلك من تاريخ إعلانه بذلك فى صحيفة الدعوى تطبيقًا لنص المادتين ٢/١٨٥، ٢/٩٦٦ من القانون المدنى، إلا أنه إذا ما انتهت هذه الدعوى بالحكم بعدم قبولها لرفعها بغير الطريق القانونى فإن الأثر المستمد من إعلان صحيفتها يزول ولا يعتد به فى مقام اثبات سوء النية.

٤ - الريع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يعتبر بمثابة تعويض لصاحب العقار المغتصب مقابل ما حرم من ثمار ويلزم بالريع من ارتكب العمل غير المشروع وهو الغصب.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعنين استوفيا أوضاعهما الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعنين فى الطعن رقم ٢٧٧ لسنة ٤٩ ق اقاموا على المطعون ضدهم الدعوى ٢٠٣٠ سنة ١٩٧٣ مدنى كلى الزقازيق طلبوا فيها الحكم بالزامهم متضامنين بأن يدفعوا لهم ٦٠٩٤٠ جنيهًا قيمة ريع الأطيان المبينة بصحيفة الدعوى عن المدة من ١٩٥٢ حتى ١٩٧٣ وما يستجد بواقع ٢٧٧٠ جنيهًا اعتبارًا من سنة ١٩٧٤ الزراعية حتى تاريخ الحكم فى الدعوى، وقالوا شرحًا لها بأنه قضى لهم نهائيًا فى الدعوى رقم ٥٢١ سنة ١٩٦٩ مدنى كلى الزقازيق على المطعون ضدهم بتثبيت ملكيتهم لاطيان النزاع وأن هؤلاء وقد استولوا على تلك الاطيان فإنهم يلزمون بريعها منذ عام ١٩٥٢ والذى يقدر بمبلغ ٢٧٧٠ جنيهًا سنويًا ومن ثم فقد أقاموا الدعوى بطلباتهم سالفة البيان، وبتاريخ ١٩٧٤/٢/٢٧ قضت محكمة أول درجة أولا: بسقوط حق الطاعنين فى طلب الريع عن المدة من تاريخ المطالبة حتى ١٩٦٨/١٠/٣٠

ثانيًا : بندب خبير فى الدعوى، وبعد أن قدم الخبير تقريره قضت بتاريخ ١٩٧٦/٦/٢٣ بالزام المطعون ضدهم بصفاتهم أن يؤدوا للطاعنين مبلغ ٦٦٦٨ جنيهًا، ٧٦٠ مليمًا استأنف الطاعنون الشق الأول من الحكم الصادر بجلسة ١٩٧٤/٢/٢٧ بالاستئناف رقم ٣٠٥ لسنة ١٩ ق المنصورة كما استأنف المطعون ضدهم الحكم الصادر بجلسة ١٩٧٦/٦/٢٣ بالاستئناف رقم ٢٨٦ سنة ١٩ ق المنصورة، وبتاريخ ١٩٧٧/٣/٢٧ حكمت محكمة الاستئناف فى موضوع الاستئناف رقم ٣٠٥ لسنة ١٩ ق برفضه وتأييد الحكم المستأنف فاقام الطاعنون استئنافًا فرعيًا فى الاستئناف رقم ٢٨٦ لسنة ١٩ ق المنصورة وقيد استئنافهم برقم ٤١٧ لسنة ٢٢ ق المنصورة وبتاريخ ١٩٧٨/١٢/١٦ حكمت محكمة الاستئناف فى موضوع الاستئنافين الأصلى والفرعى برفضهما وتأييد الحكم المستأنف، طعن الطاعنون بطريق النقض وقصروا طعنهم على الحكم الصادر بتاريخ ١٩٧٧/٣/٢٧ بعد صدور الحكم المنهى للخصومة وقيد طعنهم برقم ٢٧٧ لسنة ٤٩ القضائية كما طعن المطعون ضدهم بهذا الطريق أيضًا فى الحكم الصادر بتاريخ ١٩٧٨/١٢/١٦ وقيد طعنهم برقم ٢٨٢ لسنة ٤٩ ق وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم فى الطعن الأول وبرفض الطعن الأخير، وإذ عرض الطعنان على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظرهما وفيها أمرت بضم الطعن الأخير للأول والتزمت النيابة رأيها.

عن الطعن رقم ٢٧٧ لسنة ٤٩ ق

وحيث إن الطعن بنى على سبب واحد من ثلاثة أوجه ينعى الطاعنون بالوجهين الأول والثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقولون أن الريع ليس من قبيل الديون الدورية المتجددة فلا يسرى على المطالبة به التقادم المنصوص عليه فى المادة ١/٣٧٥ من القانون المدنى ولا يسقط إلا بالتقادم الطويل وإذ كان المطعون ضدهم تمسكوا بالتقادم المنصوص عليه فى المادة سالفة الذكر بينما أعمل الحكم المطعون فيه من تلقاء نفسه حكم الفقرة الثانية من نفس المادة فإنه يكون قد خالف القانون مما يستوجب نقضه.

وحيث إن النعى بوجهيه مردود ذلك أنه لما كان تطبيق المادتين ٩٧٨، ٩٧٩

من القانون المدنى يقتضى حتما التفريق بين الحائز حسن النية والحائز سىء النية عند بحث تملك ثمار العين التى يضع يده عليها فإن لكل حكمًا، فالثمرة وهى الريع تكون واجبة الرد إذا كان آخذها حائزًا سىء النية والحق فى المطالبة بها لا يسقط إلا بالتقادم الطويل عملا بنص الفقرة الثانية من المادة ٣٧٥ من القانون المدنى، أما إذا كان آخذها حائزًا للعين واقترنت حيازته بحسن نيه فلا رد للثمرة، وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن تعرف حقيقة نية واضع اليد عند البحث فى تملك غلة العين الموجودة تحت يده هو من مسائل الواقع التى تخضع فى تقديرها لسلطة محكمة الموضوع وكان الحكم المطعون فيه قد استند فى قضائه بتأييد الحكم الابتدائى فيما قضى به من سقوط الحق فى الريع عن المدة السابقة على ١٩٦٨/١٠/٣٠ على قوله «إن المادة ٣٧٥ من القانون المدنى قد نصت على أنه لا يسقط الريع المستحق فى ذمة الحائز سىء النية... إلا بانقضاء خمسة عشر سنة ومفاد ذلك أنه إذا لم يثبت أن الحائز كان سىء النية فلا يسرى قبله نص الفقرة الثانية من تلك المادة ولما كان حسن النية يفترض دائمًا ما لم يقم الدليل على العكس وعلى من يدعى أن الحائز سىء النية أن يثبت ذلك وكان البين أن تثبيت ملكية المستأنفين «الطاعنين» للأرض موضوع التداعى اقتضى ندب عدة خبراء وبحث طويل للوصول إلى تلك النتيجة فلا يمكن أن تركن المحكمة إلى قول المستأنفين بسوء نية الحكومة» وإذ بنى الحكم المطعون فيه قضاءه على انتفاء سوء نية الجهات الحكومية حائزة العقار فى الفترة السابقة على تاريخ ١٩٦٨/١٠/٣٠ مما لا يجوز معه مطالبتها برد الثمار عن تلك الفترة بما كان متعينا معه على المحكمة الاستئنافية أن تقضى برفض طلب الريع عن المدة السابقة على ١٩٦٨/١٠/٣٠ وليس بتأييد الحكم المستأنف بسقوط حق المستأنفين فى المطالبة بالريع عنها وبالتالى فإن ما ينعاه الطاعنون من خطأ الحكم المطعون فيه فى اعمال احكام التقادم الخمسى المنصوص عليه فى المادة ١/٣٧٥ من القانون المدنى على واقعة الدعوى لا يحقق لهم سوى مصلحة نظرية بحتة ويكون لمحكمة النقض أن تصحح ما ورد به من خطأ قانونى وترده إلى اساسه الصحيح ما دام الحكم قد انتهى صحيحًا فى نتيجته ويغدو النعى بهذين الوجهين بالتالى غير مقبول.

وحيث إن حاصل النعى بالوجه الثالث أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون وشابه فساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقولون إن الحكم المطعون فيه أقام قضائه بانتفاء سوء نية المطعون ضدهم فى حيازتهم لأطيان النزاع على أن الحكم بتثبيت ملكية الطاعنين لتلك الأطيان قد اقتضى تحقيقًا طويلا وبحثا مستفيضًا فى حين أن الثابت أن مورث الطاعنين قد طالب بتثبيت ملكيته لاطيان النزاع كطلب احتياطى فى الدعوى رقم ٦٣ سنة ١٩٤٧ مدنى كلى الزقازيق وقضى فيها بعدم قبول ذلك الطلب مما يجعل حيازة المطعون ضدهم مشوبة بسوء النية عملا بنص المادة ٣/١٨٥ من القانون المدنى من تاريخ إقامة تلك الدعوى وهو ما يعيب الحكم بالفساد فى الاستدلال والخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن الحائز وأن كان يعدسيىءالنية من الوقت الذى يعلم فيه بعيوب سند حيازته وهو يعتبر كذلك من تاريخ إعلانه بذلك فى صحيفة الدعوى تطبيقًا لنص المادتين ٣/١٨٥، ٢/٩٦٦ من القانون المدنى، إلا أنه إذا ما أنتهت هذه الدعوى بالحكم بعدم قبولها لرفعها بغير الطريق القانونى فإن الاثر المستمد من إعلان صحيفتها يزول ولا يعتد به فى مقام اثبات سوء النية، وإذ كان البين من الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٦٣ سنة ١٩٤٧ مدنى كلى الزقازيق أن مورث الطاعنين قدم طلبًا عارضًا فى تلك الدعوى لثبوت ملكيته لأطيان النزاع وقضى فيه بعدم قبوله لرفعه بغير الطريق القانونى مما ينبغى عليه زوال ما كان لهذا الطلب من أثر فى اعتبار حيازة المطعون ضدهم بسوء نية، ومن ثم فلا تثريب على الحكم المطعون فيه إن هو لم يعتد بالطلب العارض المقدم فى تلك الدعوى السابقة كدليل فى إثبات سوء النية من تاريخ ابدائه ويكون ما يثيره الطاعنون من نعى فى هذا الصدد على غير أساس.

عن الطعن رقم ٢٨٢ لسنة ٤٩ ق:

وحيث إنه مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقولون أنهم تمسكوا أمام محكمة الموضوع بأن أرض النزاع كانت بورا لانبات فيها وأن استصلاحها إنما يرجع للاهالى واضعو اليد عليها

فإنها بالتالى ما كانت تغل ثمارا فلا يحق مطالبتهم بالريع عنها وإن لم يعرض الحكم المطعون فيه لهذا الدفاع ويرد عليه فإنه يكون معيبًا بالقصور فى التسبيب مما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى صحيح ذلك أن الريع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يعتبر بمثابة تعويض لصاحب العقار المغتصب مقابل ما حرم من ثمار ويلزم بالريع من ارتكب العمل غير المشروع وهو الغصب، وإذ كان الثابت من مذكرات الطاعنين أمام محكمتى أول وثانى درجة أنهم تمسكوا بدفاع حاصله أن أرض النزاع بيعت وهى بور لواضعى اليد عليها سنة ١٩٦٠ فلا يسوغ الزام الجهات الحكومية التى يمثلونها بريع تلك الاطيان وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بإلزام الطاعنين بالريع من تاريخ ١٩٦٨/١٠/٣٠ دون أن يواجه دفاعهم سالف البيان ويعنى بتحقيقه وتمحيصه أو الرد عليه مع أنه دفاع جوهرى من شأنه لو صح أن يغير وجه الرأى فى الدعوى لما كان ذلك فإن الحكم يكون مشوبًا بقصور يبطله مما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن على أن يكون مع النقض الاحالة بالنسبة لهذا الطعن.

جلسة ٢٣ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد عبدالرحيم حسب الله نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: عبدالرشيد نوفل، سعيد صقر، عبدالمنعم بركه ومحمد فؤاد بدر.

(٦٣)

الطعن رقم ١٥١٤ لسنة ٥٢ القضائية:

١ - عمل. اختصاص «اختصاص ولائى». مؤسسات عامة «العاملون بالمؤسسات العامة».

العاملون بالمؤسسات العامة قبل إلغائها. موظفون عموميون علة ذلك. تحديد الجهة القضائية المختصة بنظر دعاواهم رهين بوقت نشوء الحق. اختصاص القضاء الإدارى بحقوق العاملين بالمؤسسات العامة التى تنشا قبل إلغائها.

---

١ - مؤدى المادة السادسة من القانون رقم ٣٢ سنة ١٩٦٦ بإصدار قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام والفقرة الثانية من المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية رقم ١٥٤٦ لسنة ١٩٦٧ بإنشاء المؤسسة العامة للمضارب، والمادة الثانية والثالثة والخامسة منه، والمادةالثانية من القانون رقم ١١١ سنة ١٩٧٥ المتعلقة بشركات القطاع العام المعدل بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٧٦ أن المؤسسة العامة للمضارب تعتبر منذ إنشائها بالقرار الجمهورى رقم ١٥٤٦ سنة ١٩٦٧ وحتى تاريخ إلغائها بالقانون رقم ١١١ سنة ١٩٧٥ من المؤسسات العامة زاولت الدولة عن طريقها فرعًا من نشاطها العام بأساليب القانون العام بقسط من حقوق السلطة العامة بالقدر اللازم لتحقيق أغراضها، فتقوم العلاقة بينها وبين العاملين بها على أسس لائحية تنظيمية باعتبارهم من الموظفين العموميين، لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده قد عمل لدى المؤسسة متقدمة الذكر منذ ١٩٦٨/٥/١٥ حتى ١٩٧٥/١٢/٣١ فتثبت له أثناء هذه الفترة صفة الموظف

العام وتربطه بالمؤسسة علاقة لائحية مما يستلزم اختصاص جهة القضاء الإدارى بالفصل فيما ينشأ بينهما من منازعات تتعلق بمرتبه خلال المدة سالفة البيان وذلك بالتطبيق لما نصت عليه المادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ سنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة، وكان النزاع الماثل يدور حول أحقية المطعون ضده لمكافأة عن فترتين أولهما من ١٩٦٩/١/٧ إلى ١٩٧٥/١٢/٧ وهى تندرج كاملة فى نطاق فترة مزاولة المؤسسة نشاطها لأنه لم يعد لها وجود بعد ١٩٧٥/١٢/٣١ طبقًا لأحكام القانون رقم ١١١ سنة ١٩٧٥ فيختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى دون غيره بالفصل فى المنازعة المتعلقة بها، والفترة الثانية تبدأ من ١٩٧٥/١٢/٣١ ويوافق ابتداؤها اليوم الأخير من حياة المؤسسة فتكون مطالبة المطعون ضده بهذا المتوسط عن حق يدعى نشأته فى وقت لما تنقض بعد الشخصية المعنوية للمؤسسة والعلاقة الوظيفية اللائحية التى تربطه بها مما يجعل جهة القضاء الإدارى صاحبة ولاية بالفصل فى هذا الشق من المنازعة أيضًا لأن العبرة فى تحديد الجهة القضائية المختصة بنظر الدعوى هى وقت نشوء الحق المدعى به فى المكافأة مثار النزاع. لما كان ذلك وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة ولائيًا بنظر الدعوى فإنه يكون قد خالف القانون.

المحكمة

بعد مطالعة الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٩٩١ لسنة ١٩٧٧ عمال كلى جنوب القاهرة طالبًا الحكم بإلزام الطاعن الثانى - رئيس لجنة تصفية مؤسسة المضارب - أن يؤدى له مكافأة تدريب قدرها ٧٢٠ جنيهًا عن المدة من ١٩٦٩/١/٧ إلى ١٩٧٥/١٢/٧ ومائتى جنيه عن المدة من

١٩٧٥/١٢/٣١ إلى ١٩٧٧/٥/١ وما يستجد بواقع ١٠ جنيهات شهريًا، واعتبار هذه المكافأة جزءًا من أجره. وقال بيانًا لدعواه أنه بتاريخ ١٩٦٨/٥/١٥ التحق بالعمل لدى مؤسسة المطاحن بوظيفة أخصائى تدريب بالفئة السابعة ويستحق مكافأة تدريب شهرية مقدارها عشرة جنيهات، وإذ أنكرت المؤسسة أحقيته للمكافأة عن مدة تجنيده واتبعتها لجنة تصفيتها بالامتناع عن إضافة متوسط المكافأة المذكورة إلى أجره ابتداء من ١٩٧٥/١٢/٣١ فقد أقام دعواه بطلباته السابقة. قضت المحكمة بتاريخ ١٩٨٢/٣/٣١ بالزام الطاعن الثانى أن يؤدى للمطعون ضده شهريًا عشرة جنيهات اعتبارًا من ١٩٧٠/٣/١ حتى ١٩٧٤/١٢/٧ ومبلغ ٢ جنيه و٧٤٢ مليمًا شهريًا عن المدة من ١٩٧٥/١٢/٣١ إلى ١٩٧٧/٥/١ وما يستجد من فروق متوسط المكافأة واعتباره جزءًا لا يتجزأ من أجره. استأنف الطاعنان هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ١٠١٩ لسنة ٩٨ قضائية. ودفعا بعدم اختصاص المحكمة ولائيًا بنظر الدعوى، وبتاريخ ١٩٨٢/٣/٣١ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين. ينعى الطاعنان بالوجه الأول من السبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون. وفى بيان ذلك يقولان إن الحكم قضى برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة ولائيًا بنظر الدعوى، حال أن المستفاد من أحكام القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ والقرار الجمهورى رقم ١٥٤٦ لسنة ١٩٦٧ بإنشاء المؤسسة العامة للمضارب أن هذه المؤسسة من أشخاص القانون العام فيعتبر العاملون فيها ومنهم المطعون ضده الذى عين بها فى ١٩٦٨/٥/١٥ من الموظفين العموميين ومن ثم تنعقد ولاية نظر النزاع لجهة القضاء الإدارى دون غيره، ولا يغير من ذلك إلغاء المؤسسة تطبيقًا لأحكام القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ وتحويلها إلى شركة.

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أنه لما كانت المادة السادسة من القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ بإصدار قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام

نصت على أن : «تنشأ المؤسسة العامة بقرار من رئيس الجمهورية وتكون لها الشخصية الاعتبارية..» واستنادًا إلى أحكام هذا القانون صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ١٥٤٦ لسنة ١٩٦٧ بإنشاء المؤسسة العامة للمضارب ونص فى الفقرة الثانية من المادة الأولى منه على أن «يتولى وزير التموين والتجارة الداخلية الأشراف عليها.» وفى المادة الثانية على أن «المؤسسة تستهدف تنمية الاقتصاد القومى فى نطاق نشاطها بما يحقق أهداف الدولة فى حدود السياسة التى يرسمها مجلس إدارة المؤسسة.» وفى المادة الثالثة على أن : «يتكون رأس مال المؤسسة ١ - من أنصبة الدولة فى رؤوس أموال الوحدات الاقتصادية التى تتبع المؤسسة أو التى تسهم فيها. ٢ - الأموال التى تخصصها الدولة للمؤسسة.» وفى المادة الخامسة على أن «تعتبر أموال المؤسسة من الأموال المملوكة للدولة ملكية خاصة.» وكان القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ الصادر ببعض الأحكام المتعلقة بشركات القطاع العام والمعدل بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٧٦ إنما نص فى المادة الثامنة منه على إلغاء المؤسسات العامة ونظم فى مواده طريقة تصفيتها وإلحاق العاملين بها بأجهزة الدولة أو الشركات خلال مدة لا تجاوز ١٩٧٥/١٢/٣١. ولما كان مؤدى النصوص التى تقدم بيانها أن المؤسسة سالفة الذكر تعتبر منذ إنشائها بالقرار الجمهورى رقم ١٥٤٦ لسنة ١٩٦٧ وحتى تاريخ إلغائها بالقانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ من المؤسسات العامة زاولت الدولة عن طريقها فرعًا من نشاطها العام بأساليب القانون العام بقسط من حقوق السلطة العامة بالقدر اللازم لتحقيق أغراضها. فتقوم العلاقة بينها وبين العاملين بها على أسس لائحية تنظيمية باعتبارهم من الموظفين العموميين، لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده قد عمل لدى المؤسسة متقدمة الذكر منذ ١٩٦٨/٥/١٥ حتى ١٩٧٥/١٢/٣١ فتثبت له أثناء هذه الفترة صفة الموظف العام وتربطه بالمؤسسة علاقة لائحية مما يستلزم اختصاص جهة القضاء الإدارى بالفصل فيما ينشأ بينهما من منازعات تتعلق بمرتبه خلال المدة سالفة البيان وذلك بالتطبيق لما نصت عليه المادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة من اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى دون غيره بالفصل فى المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت

المستحقة للموظفين العموميين أو لورثتهم، ولما كان النزاع الماثل يدور حول أحقية المطعون ضده لمكافأة عن فترتين أولهما من ١٩٦٩/١/٧ إلى ١٩٧٥/١٢/٧ وهى تندرج كاملة فى نطاق فترة مزاولة المؤسسة نشاطها لأنه لم يعد لها وجود بعد ١٩٧٥/١/٣١ طبقًا لأحكام القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ فيختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى دون غيره بالفصل فى المنازعة المتعلقة بها، والفترة الثانية تبدأ من ١٩٧٥/١٢/٣١ إذ يطالب المطعون ضده بإضافة متوسط المكافأة المتنازع عليها إلى أجره من هذا التاريخ وتنتهى فى ١٩٧٧/٥/١ ويوافق ابتداؤها اليوم الأخير من حياة المؤسسة فتكون مطالبة المطعون ضده بهذا المتوسط عن حق يدعى نشأته فى وقت لما تنقض فيه بعد الشخصية المعنوية للمؤسسة والعلاقة الوظيفية اللائحية التى تربطه بها وهو يوم ١٩٧٥/١٢/٣١ مما يجعل جهة القضاء الإدارى صاحبة ولاية الفصل فى هذا الشق من المنازعة أيضًا لأن العبرة فى تحديد الجهة القضائية المختصة بنظر الدعوى هى بوقت نشوء الحق المدعى به فى المكافأة مثار النزاع. لما كان ما تقدم وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة ولائيًا بنظر الدعوى فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه بغير ما حاجة لبحث باقى وجوه الطعن.

وحيث إن ما نقض الحكم فى خصوصه صالح للفصل فيه، ولما تقدم يتعين القضاء فى الاستئناف رقم ١٠١٩ سنة ٩٨ قضائية القاهرة بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم اختصاص المحكمة ولائيًا بنظر الدعوى.

جلسة ٢٣ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد البنداري العشري نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: ابراهيم فراج نائب رئيس المحكمة، وليم رزق بدوى، محمد لطفى السيد، ومحمد لبيب الخضرى.

(٦٤)

الطعنان رقما ٤٠٨/٣٩٢ لسنة ٥٢ القضائية

١ - نقض «بيان أسباب الطعن» ما لا يصلح سببا للطعن».

النعى على الحكم المطعون فيه فيما لم يكن مطروحا على محكمة الاستئناف بعد النقض والاحالة ولم يصدر منها قضاء فيه. غير مقبول.

٢ - تعويض «تقادم دعوى التعويض». تقادم «التقادم المسقط». أثبات «عبء الأثبات».

التقادم الذى تسقط به دعوى التعويض. م ١٧٢ مدنى بدء سريانه من تاريخ علم المضرور بوقوع الضرر وبالشخص المسئول عنه. الاصل عدم العلم. اثر ذلك. وقوع عبء اثباته على الخصم الذى يدعى خلاف ذلك. علة ذلك.

٣ - محكمة الموضوع «مسائل الواقع».

فهم الواقع فى الدعوى. من سلطة قاضى الموضوع متى كان استخلاصه سائغا وله سنده من الأوراق.

٤ - نقض «أسباب الطعن».

نعى التابع على الحكم المطعون فيه خطاه فى تحديد شخصية المتبوع. غير مقبول. علة ذلك.

٥-٧ - نقض «أثر نقض الحكم». حكم. قوة الأمر المقضى. إستئناف «سلطة محكمة الاستئناف». تقادم «تقادم مسقط» تعويض «تقديره».

٥ - نقض الحكم. اثره. ما يطرح على محكمة النقض وتدلى برايها فيه عن قصد وبصر. اكتسابه قوة الامر المقضى به.

٦ - نقض الحكم. اثره. الغاء كافة الأحكام والاعمال اللاحقة للحكم المنقوض التى كان اساسا لها

٧ - قضاء محكمة الاستئناف برفض الدفع بتقادم دعوى التعويض وبتخفيض المقضى به ابتدائيا وبرفض طلب زيادته. نقض الحكم كليا لمصلحة المسئولين فى خصوص رفض الدفع بالتقادم. وجوب تقيد محكمة الاحالة بالنطاق الذى فصلت فيه محكمة النقض تجاوزها إلى الحكم بزيادة التعويض. خطا علة ذلك.

٨ - حكم «الطعن فى الحكم» نقض.

قاعدة ان الطاعن لايضار بطعنه. سريانها على الطعن بالنقض. علة ذلك.

---

١ - اذ كان الحكم فى الاختصاص قد تضمنه الحكم الصادر من محكمة الاستئناف فى ١٩٧٥/٦/٣٠ ولم يطعن عليه بالنقض فى شأنه ومن ثم فلم يكن مطروحا على محكمة الاستئناف بعد النقض والاحالة ولم يصدر منها قضاء فيه ويتعين عدم قبول النعى المؤسس عليه.

٢ - مؤدى نص المادة ١/١٧٢ من القانون المدنى أن المشرع استحدث فى نطاق المسؤلية التقصيرية تقادما قصيرا يقضى بسقوط دعوى التعويض الناشئة عن عمل غير مشروع بانقضاء ثلاث سنوات وجعل من شروط هذا التقادم أن يبدأ سريان مدته من اليوم الذى يعلم فيه المضرور بالضرر الحادث ويقف على شخص من أحدثه فإذا لم يعلم بالضرر الحادث أو يقف على شخص من أحدثه، فلا يبدأ سريان هذا التقادم القصير ولم يرد فى النص المذكور ذكر تاريخ وقوع الحادث ولا ما يفيد إفتراض علم المضرور بالضرر الحادث والوقوف على شخص محدثه من هذا التاريخ والأصل عدم العلم، وقد ادعى الطاعنان فى الدفع المبدى منهما بسقوط الدعوى بالتقادم علم المطعون ضدهما بالضرر الحادث وبشخص من أحدثه قبل رفع الدعوى بثلاث سنوات فيكون عليهم عبء إثبات ذلك إذ أن المشرع عنى بتحديد من يقع عليه عبء الأثبات مستهديا فى ذلك بالمبدأ العام فى الشريعة الاسلامية والذى يقضى بأن البينة على من أدعى واليمين على من أنكر والمراد بمن أدعى ليس من رفع

الدعوى بل كل خصم يدعى على خصمه أمرًا على خلاف الظاهر سواء كان مدعيا فى الدعوى أو مدعى عليه.

٣ - المقرر أن تحصيل فهم الواقع فى الدعوى من شأن قاضى الموضوع وحده ولا رقيب عليه فى ذلك متى كان استخلاصه لما استخلص سائغا له سنده من الأوراق وأنه رتب على ما استخلص نتيجة سائغة ومحمولة على ما يكفى لحملها.

٤ - من المقرر أنه لا يقبل النعى ما لم يكن لمن تمسك به مصلحة فيه، وإذ كان سبب النعى يتعلق بمسئولية الطاعنين فى الطعن الثانى باعتبارهما متبوعين وكانت مسئولية الطاعن فى الطعن الأول كتابع لا تتأثر بكون الطاعنين المذكورين أو غيرهما هو المتبوع ومن ثم فإنه لا مصلحة للطاعن فى الطعن الأول ولا صفه له فى نعيه على الحكم بتقرير مسئولية باقى الطاعنين كمتبوعين حال أنه يتبع متبوعا أخر ويتعين عدم قبوله.

٥ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان مفاد الفقرة الثانية من المادة ٢٦٩ من قانون المرافعات انه اذا نقض الحكم وأحيلت القضية إلى المحكمة التى أصدرت الحكم المنقوض لتحكم فيها من جديد بناء على طلب الخصوم يتحتم على تلك المحكمة أن تتبع حكم محكمة النقض فقط فى المسألة القانونية التى فصلت فيها المحكمة، ويقصد بالمسألة القانونية فى هذا المجال أن تكون قد طرحت على محكمة النقض وأدلت برأيها فيها عن بصر وبصيره، فاكتسب حكمها قوة الشيىء المحكوم فيه بشأنها فى حدود المسألة أو المسائل التى تكون قد بتت فيها بحيث يمتنع على محكمة الأحالة عند اعادة نظر الدعوى المساس بهذه الحجية.

٦ - مفاد الفقرة الأولى من المادة ٢٧١ من قانون المرافعات أنه يترتب على نقض الحكم الغاء كافة الأحكام والاعمال اللاحقة للحكم المنقوض والتى كان اساسا لها ويتم هذا الالغاء بقوة القانون ويقتصر هذا الاثر على النطاق من الحكم الذى رفع عنه الطعن بالنقض أما تلك الأجزاء التى تضمنت قضاء قطعيا ولم يطعن عليها المحكوم عليه فيها فتكتسب قوة الشيئ المحكوم فيه بحيث يمتنع على محكمة الاحالة عند إعادة نظر الدعوى المساس بهذه الحجية.

٧ - لما كان الثابت من الحكم الاستئناف السابق ان محكمة الاستئناف قضت فى الاستئناف المقابل المرفوع من المطعون ضدهما الأولين بطلب زيادة التعويض برفضه وهو قضاء عليهما لمصلحة الطاعنين لم يطعن عليه بالنقض فيحوز حجية الأمر المقضى فيه. كما قضت فى الاستئنافين الأصليين المرفوعين من الطاعنين بتعديل التعويض المحكوم عليهم به بالتضامن فيما بينهم بانقاصه من ٢٠٠٠ جنيه إلى ٧٠٠ جنيه وهو أيضا قضاء على المطعون ضدهما الأولين لمصلحة الطاعنين لم يطعن عليه بالنقض فيحوز حجية الأمر المقضى. كما أن الطعن بالنقض السابق المرفوع من الطاعن فى الطعن الأول الماثل كان فى خصوص مسئوليته عما حكم عليه به من تعويض تحدد مقداره بمبلغ ٧٠٠ جنيه وقد نقض فى خصوص تقادم المسئولية وتقدير التعويض بمبلغ ٧٠٠ جنيه ولايتعداه إلى الزيادة فى تقدير التعويض المناسب للضرر الذى قدرته محكمة الاستئناف بمبلغ ٧٠٠جنيه ورفضت ما زاد عليه لمصلحة الطاعنين على المطعون ضدهما الأولين بقضاء لم يطعن فيه المحكوم عليهم (الطاعنون) ولم يكن مطروحا على محكمة النقض فى الطعن السابق ولا مترتبا على نقض الحكم فى رفض الدفع بالتقادم. لما كان ذلك وكانت محكمة الاحالة قد انتهت بالحكم المطعون فيه إلى رفض الدفع بالتقادم وإلى ثبوت مسئولية الطاعنين المترتبه على نقض الحكم السابق فيما قضى به من رفض الدفع بالتقادم فإنه ما كان لها أن تتجاوز الحد الأعلى لمقدار التعويض الذى تحدد بقضاء سابق حاز قرة الأمر المقضى.

٨ - قاعدة ان الطاعن لا يضار بطعنه المستفادة من مفهوم ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة ٢١٨ من قانون المرافعات هى قاعدة لا استثناء فيها وأن الاستثناءات التى أوردها المشرع فى الفقرة الثانية من المادة المذكورة قاصرة على احوال تتعدى الأفادة من الطعن إلى غير من رفعه ولاتتناول أيه حالات يمكن أن يضار فيها الطاعن بطعنه ومن ثم فإن قاعدة أن لا يضار الطاعن بطعنه قاعدة مطلقة تطبق فى جميع الأحوال وقد وردت فى القواعد العامة للطعن فى الأحكام فتسرى على جميع الطعون بما فيها الطعن بالنقض وعلى أساسها يتحدد أثر نقض الحكم نقضا كليا أو جزئيا فلا ينقض الحكم إلا فيما يضر الطاعن لا فيما ينفعه.

المحكمة

بعد الأطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعنين استوفيا أوضاعهما الشكلية.

وحيث إن الوقائع - حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر اوراق الطعنين - تتحصل فى أن المطعون ضدهما الأولين أقاما الدعوى رقم ٢٢٣ لسنة ١٩٧٢ مدنى كلى الجيزة على الطاعنين فى الطعنين بطلب الحكم بالزامهم أن يدفعوا لهما مبلغ عشرين ألف جنيه وقالا بيانا لها أن ابنهما مجدى اشترك فى رحلة اعدتها مدرسته يوم ١٩٦٨/١/١٩ وقد توفى أثر حادث أثناء عودته منها وأجرت مديرية التربية والتعليم تحقيقا إداريا أسفر عن مسئولية الطاعن فى الطعن الأول رقم ٣٩٢ لسنة ٥٢ القضائية عن وفاته باعتباره المشرف على الرحلة. وإذ كان هذا الأخير تابعا للطاعنين فى الطعن الثانى رقم ٤٠٨ لسنة ٥٢ القضائية وقد لحق بالمتوفى ضرر استحق عنه تعويضا يرثانه، كما يحق لهما المطالبة بتعويض عما اصابهما من اضرار، فقد اقاما الدعوى. وبتاريخ ١٩٧٣/١/٣١ قضت المحكمة بالزام الطاعنين فى الطعنين متضامنين أن يدفعوا للمطعون ضدهما الأولين مبلغ الفى جنيه. فأستأنف الطاعن فى الطعن الأول هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٢٦٥ لسنة ٩١ق القاهرة، كما استأنفه الطاعنان فى الطعن الثانى بالاستئناف رقم ١٤٥٩ لسنة ٩١ق القاهرة، وبتاريخ ١٩٧٥/١/٣٠ قضت المحكمة برفض الدفع بسقوط الحق فى أقامة دعوى التعويض بالتقادم الثلاثى وبرفض الاستئناف المقابل رقم ٤٢٨٦ لسنة ٩١ق القاهرة - وبتخفيض التعويض المقضى به إلى ٧٠٠ جنيه فى الاستئنافين رقمى ١٢٦٥، ١٤٥٩ لسنة ٩١ق القاهرة. طعن الطاعن فى الطعن الأول الماثل على هذا الحكم بالنقض بالطعن رقم ٣١٣ لسنة ٤٦ق. وبتاريخ ١٩٧٩/١/٣١ نقض الحكم بالنسبة للطاعنين فى الطعنين الماثلين استنادا إلى خلو مدوناته من أسباب تحمل قضاءه برفض الدفع بالتقادم مما يعيبه بالقصور واحيلت القضية لمحكمة استئناف القاهرة فعجل الطاعن فى الطعن الأول استئنافه رقم ١٢٦٥ لسنة ٩١ق القاهرة وبتاريخ

١٩٨١/٢/١٠ حكمت المحكمة باحالة الدعوى إلى التحقيق لأثبات ونفى ما تدون بمنطوقه. وبتاريخ ١٩٨١/١٢/٢٦ حكمت المحكمة اولا - فى الاستئنافين رقمى ١٢٦٥، ١٤٥٦ لسنة ٩١ق القاهرة برفضهما - ثانيا: - فى الاستئناف المقابل رقم ٤٢٨٦ لسنة ٩١ق القاهرة بتعديل التعويض المقضى به إلى مبلغ خمسة آلاف جنيه توزع على المحكوم لهم على النحو المبين بالاسباب. طعن الطاعنون على هذا الحكم بالنقض بالطعنين الماثلين ٣٩٢، ٤٠٨ لسنة ٥٢ ق. وقدمت النيابة مذكرة فى كل من الطعنين ابدت فيها الرأى برفضه. وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها قررت ضمهما ليصدر فيهما حكم واحد والتزمت النيابة رأيها السابق.

وحيث إن الطاعن فى الطعن الأول رقم ٣٩٢ لسنة ٥٢ قضائية ينعى على الحكم المطعون فيه بالسبب الثانى الخطأ فى تطبيق القانون فى قضائه باختصاص القضاء العادى بطلب التعويض فى حين أن مسئوليته عنه إدارية ينعقد بها الاختصاص للقضاء الادارى.

وحيث إن هذا النعى غير مقبول لأنه لا يصادف محلا من الحكم المطعون فيه إذ الحكم فى الاختصاص قد تضمنه الحكم الصادر من محكمة الاستئناف فى ١٩٧٥/٨/٣٠ ولم يطعن عليه بالنقض فى شأنه. ومن ثم فلم يكن مطروحا على محكمة الاستئناف بعد الاحالة ولم يصدر منها قضاء فيه ويتعين عدم قبول النعى المؤسس عليه.

وحيث إن الطاعن فى الطعن الثانى ينعى بالسبب الرابع من أسباب نعيه على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول إن محكمة الاستئناف كلفت الطاعنين باثبات أن المطعون عليهما الأولين علما بشخص المسئول عن الضرر قبل رفع الدعوى بأكثر من ثلاث سنوات، وانتهت فى حكمها المطعون فيه إلى أنهم لم يشهدوا أحدا ورتب الحكم على ذلك عجزهم عن إثبات الدفع بالتقادم وقضى برفضه. وهذا من الحكم خطأ فى تطبيق القانون إذ أن نص المادة ١/١٧٢ من القانون المدنى أقام قرينة قانونية تفيد علم المضرور بشخص المسئول عن الضرر من تاريخ وقوع الحادث فى ١٩٦٨/١١/١٨ والدعوى رفعت فى ١٩٧٢/٢/٩ كما أن العلم أمر شخصى ظاهره علم المضرور بالضرر الحادث وبشخص من أحدثه والقاعدة أن من

يدعى عكس هذه القرينه أو عكس الظاهر عليه عبء اثبات ما يدعيه، والمطعون عليهما الأولين يدعيان بذلك ومن ثم كان المتعين أن يلقى الحكم المطعون فيه عليهما عبء الاثبات ولكنه قضى على خلاف ذلك بما يؤدى إلى نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ذلك أن الفقرة الأولى من المادة ١٧٢ من القانون المدنى تنص على أنه «تسقط بالتقادم الدعوى الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه وتسقط هذه الدعوى فى كل حال بانقضاء خمسة عشر سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع» ومؤدى ذلك أن المشرع استحدث فى نطاق المسئولية التقصيرية تقادما قصيرا، يقضى بسقوط دعوى التعويض الناشئة عن عمل غير مشروع بانقضاء ثلاث سنوات وجعل من شروط هذا التقادم أن يبدأ سريان مدته من اليوم الذى يعلم فيه المضرور بالضرر الحادث ويقف على شخص من أحدثه، فإذا لم يعلم بالضرر الحادث أو لم يقف على شخص من احدثه، فلا يبدأ سريان هذا التقادم القصير ولم يرد فى النص المذكور ذكر تاريخ وقوع الحادث ولا ما يفيد افتراض علم المضرور بالضرر الحادث والوقوف على شخص محدثه من هذا التاريخ والأصل عدم العلم، وقد ادعى الطاعنان فى الدفع المبدى منهما بسقوط الدعوى بالتقادم علم المطعون ضدهما بالضرر الحادث وبشخص من أحدثه قبل رفع الدعوى بثلاث سنوات فيكون عليهم عبء اثبات ذلك إذ أن المشرع عنى بتحديد من يقع عليه عبء الاثبات مستهديا فى ذلك بالمبدأ العام فى الشريعة الاسلامية والذى يقضى بأن «البينة على من ادعى واليمين على من أنكر» والمراد بمن ادعى ليس من رفع الدعوى بل كل خصم يدعى على خصم أمرًا على خلاف الظاهر سواء كان مدعيا فى الدعوى أو مدعى عليه، وقد التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فيكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ويكون النعى على غير أساس متعين الرفض.

وحيث إن الطاعن فى الطعن الأول ينعى بالسبب السادس على الحكم المطعون فيه الخطأ فى الاسناد ويقول فى ذلك إن الحكم أخطأ إذ قرر بمسئوليته عن وفاة ابن المطعون عليهما الأولين لأنه أقام ذلك على أقواله

واقوال معاون المدرسة فى التحقيقات الادارية التى قررا فيها أن فترة دراسة المتوفى كانت مسائية وإنه كان متغيبا فى يوم الحادث عن الحضور للمدرسة وهذا ينفى أنه كان تحت إشرافه وبالتالى تنتفى عنه المسئولية.

وحيث إن هذا النعى غير سديد ومردود ذلك أن المقرر أن تحصيل فهم الواقع فى الدعوى من شأن قاضى الموضوع وحده ولا رقيب عليه فى ذلك متى كان استخلاصه سائغا له سنده من الأوراق وأنه رتب على ما استخلص نتيجة سائغة ومحمولة على ما يكفى لحملها، لما كان ذلك، كان البين من الاطلاع على مدونات الحكم الابتدائى الذى أحال إليه الحكم المطعون فيه وأخذ بأسبابه أنه أقام قضاءه بأن ابن المطعون عليهما الأولين كان ضمن تلاميذ الرحلة التى كان يشرف عليها الطاعن فى الطعن الأول وأن الحادث وقع له أثناء هذه الرحلة على أساس ما استخلصه من أقوال هذا الطاعن ومعاون المدرسة وزملائه من التلاميذ بالتحقيق الادارى وباقى مستندات الدعوى وهو إستخلاص سائغ وله سنده ويؤدى إلى النتيجة التى توصل إليها ويكفى لحملها، ولا تعارض بين استخلاص الحكم وجود المتوفى ضمن الطلبة وتحت اشراف الطاعن فى الرحلة وبين كون المتوفى متغيبا عن المدرسة فى ذلك الوقت كما لا ينفى عن الطاعن مسئوليته كون المتوفى انضم إلى الرحلة من تلقاء نفسه، كما أن الطاعن لا ينكر أن المتوفى طالب فى المدرسة وأنه كان ضمن طلبة الرحلة المكلف بالاشراف عليهم ومن ثم فإن سبب النعى – من بعد – لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا لا يجوز اثارته أمام هذه المحكمة.

وحيث إن الطاعن فى الطعن الأول ينعى بالسبب الخامس على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى ذلك يقول إن الحكم أقام قضاءه على أساس المسئولية المفترضة بالمادتين ١٧٣، ١٧٤ من القانون المدنى وهى قاصرة على ما يحدثه الخاضع للرقابة بخطئه من ضرر للغير دون ذلك الضرر الذى يحدثه الخاضع للرقابة بنفسه أو يحدثه به الغير الذى تخضع المسئولية فيه للقواعد العامة ومنها وجوب اثبات الخطأ فى جانب المسئول عن الرقابة.

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ولا يصادف محلا من الحكم المطعون فيه إذ إنه لم يرد فى أسبابه ما نسبه إليه الطاعن من أنه بنى مسئوليته عن الضرر على أساس خطأ مفترض بل اسس قضاءه بمسئولية الطاعن على

أحكام المسئولية التقصيرية والمنصوص عليها فى المادتين ١٦٣، ١/١٦٤ من القانون المدنى وإذ أورد الحكم الابتدائى الذى أحال الحكم المطعون فيه إلى أسبابه وأخذ بها فى هذا الشأن قوله «كما أن تقصير المشرف (الطاعن) على الرحلة فى الاشراف على تلاميذ الرحلة وتوجيههم وهو ثابت من عدم علم مشرف الرحلة بالحادث وقت وقوعه مباشره على ما ثبت من تحقيقات الجنحة المنضمة ومحاولة انكار علاقته بصفته مشرف الرحلة بالطالب الأمر الذى يرتب خطأ مشرف الرحلة والمدرسة وكان هذا الخطأ بذاته هو الذى أدى إلى تفرق تلاميذ الرحلة ولجوء الطالب المتوفى إلى خروجه إلى الطريق العام بغير اشراف محاولا ركوب الأتوبيس إذ لو وفرت المدرسة وسيلة خاصة لنقل تلاميذ الرحلة من وإلى المدرسة وأحكم الطاعن اشرافه على تلاميذ الرحلة لتجنب وقوع الحادث. ومتى كان ذلك يحق للمدعين (المطعون ضدهما الأولين) أن يطالبا الطاعن بتعويض عن الضرر عملا بنص المادتين ١٦٣، ١/١٦٤ من القانون المدنى» — لما كان ذلك — فإن النعى بهذا السبب يكون غير صحيح ويعتبر غير مقبول.

وحيث إن الطاعن فى الطعن الأول ينعى بالسبب السابع على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون على أساس أن الحكم قرر مسئولية الطاعنين فى الطعن الثانى باعتبارهما متبوعين. فى حين أنه لا صفه لهما فى الدعوى إذ المتبوع صار بالقانون رقم ١٢٤ سنة ١٩٦٠ ولائحته التنفيذيه الصادرة بالقرار الجمهورى رقم ١٧١٣ لسنة ١٩٦٠ هو المحامى الذى انتقل إليه بالقانون المذكور الاشراف على المدرسة.

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أنه لما كان من المقرر أنه لا يقبل النعى ما لم يكن لمن تمسك به مصلحة فيه وكان سبب النعى يتعلق بمسئولية الطاعنين فى الطعن الثانى باعتبارهما متبوعين وكانت مسئولية الطاعن فى الطعن الأول كتابع لا تتأثر بكون الطاعنين المذكورين أو غيرهما هو المتبوع ومن ثم فإنه لا مصلحة للطاعن فى الطعن الأول ولا صفه له فى ابدائه ويتعين عدم قبوله.

وحيث إن الطاعنين فى الطعنين ينعون على الحكم المطعون فيه بباقى أسباب الطعنين مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله. وفى بيان ذلك يقولون إن

الحكم أعتبر الاستئناف رقم ٤٢٨٦ لسنة ٩١ ق القاهرة المرفوع من المطعون ضدهما الأولين مطروحا على المحكمة مع الاستئنافين رقمى ١٤٥٩،١٢٦٥ لسنة ٩١ ق القاهرة المرفوعين منهم على أساس ما اعتنقه من فهم خاطئ مؤداه أن نقض الحكم الاستئنافى السابق أعاد طرح الاستئنافات الثلاث على المحكمة من جديد باعتبار أن الحكم الناقض نقض الحكم جميعه وانتهى من ذلك إلى قضائه بزيادة التعويض إلى خمسة آلاف جنيه فى حين أن الطعن بالنقض السابق كان من الطاعن فى الطعن الأول الماثل عن الحكم الصادر ضده بالزامه بتعويض قدره ٧٠٠ جنيه وانتهى الحكم الناقض إلى نقضه لمصلحته ولمصلحة الطاعنين فى الطعن الثانى الماثل لما بينه وبينهما من تضامن فى المسئولية إذ أن المطعون ضدهما الأولين لم يطعنا فيه أو فى الحكم الصادر فى استئنافهما المقابل رقم ٤٢٨٦ لسنة ٩١ ق القاهرة برفضه مما يترتب عليه أن الحكم فى الاستئنافين المرفوعين من الطاعنين بتخفيض التعويض إلى ٧٠٠ جنيه وفى استئناف المطعون ضدهما المقابل حاز قوة الشىء المحكوم فيه بالنسبة للمطعون ضدهما الأولين وكان يتعين على محكمة الاحالة أن تلتزم هذه الحجية عند نظرها للدعوى وقد خالفت ذلك، فضلا عن أن قضاء الحكم المطعون فيه بزيادة مقدار التعويض من ٧٠٠ جنيه إلى ٥٠٠٠ جنيه قد أضر بالطاعنين الذين نقض الحكم السابق لمصلحتهم وخالف بذلك قاعدة أن لا يضار الطاعن بطعنه، ولا يفيد منه إلا رافعه، ويكون الحكم المطعون فيه قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه.

وحيث إن هذا النعى سديد، ذلك أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مفاد الفقرة الثانية من المادة ٢٦٩ من قانون المرافعات إنه إذا نقض الحكم واحيلت القضية إلى المحكمة التى اصدرت الحكم المنقوض لتحكم فيها من جديد بناء على طلب الخصوم يتحتم على تلك المحكمة أن تتبع حكم محكمة النقض فقط فى المسألة القانونية التى فصلت فيها المحكمة، وكان يقصد بالمسألة القانونية فى هذا المجال أن تكون قد طرحت على محكمة النقض وأدلت برأيها فيها عن بصر وبصيرة، فاكتسب حكمها قوة الشىء المحكوم فيه بشأنها فى حدود المسألة أو المسائل التى تكون قد بتت فيها، بحيث يمتنع على محكمة الاحالة عند إعادة نظر الدعوى المساس بهذه الحجيه، وأن مفاد

الفقرة الأولى من المادة ٢٧١ من ذات القانون أنه يترتب على نقض الحكم إلغاء كافة الأحكام والأعمال اللاحقه للحكم المنقوض والتى كان أساسا لها ويتم هذا الإلغاء بقوة القانون ويقتصر هذا الأثر على النطاق من الحكم الذى رفع عنه الطعن بالنقض، أما تلك الأجزاء التى تضمنت قضاء قطعيا ولم يطعن عليها المحكوم عليه فيها فتكتسب قوة الشىء المحكوم فيه بحيث يمتنع على محكمة الاحالة عند اعادة نظر الدعوى المساس بهذه الحجية. كما أنه يمتنع عليها أن تخل بقاعدة أن الطعن لا يضار به رافعه ولا يستفيد منه سواه والمرتبطة مراكزهم فى الدعوى بمركزه القانونى - لما كان ذلك - وكان الثابت من الحكم الاستئنافى السابق أن محكمة الاستئناف قضت فى الاستئناف المقابل المرفوع من المطعون ضدهما الأولين بطلب زيادة التعويض برفضه وهو قضاء عليهما لمصلحة الطاعنين لم يطعن عليه بالنقض فيحوز حجية الأمر المقضى فيه، كما قضت فى الاستئنافين الأصليين المرفوعين من الطاعنين بتعديل التعويض المحكوم عليهم به بالتضامن فيما بينهم بانقاصه من ٢٠٠٠ جنيه إلى ٧٠٠ جنيه وهو أيضا قضاء على المطعون ضدهما الأولين لمصلحة الطاعنين لم يطعن عليه بالنقض فيحوز حجية الأمر المقضى. كما أن الطعن بالنقض السابق المرفوع من الطاعن فى الطعن الأول الماثل كان فى خصوص مسئوليته عما حكم عليه به من تعويض تحدد مقداره بمبلغ ٧٠٠ جنيه وقد نقض فى خصوص تقادم المسئولية وتقدير التعويض بمبلغ ٧٠٠ جنيه ولا يتعداه إلى الزيادة فى تقدير التعويض المناسب للضرر الذى قدرته محكمة الاستئناف بمبلغ ٧٠٠ جنيه ورفضت مازاد عليه لمصلحة الطاعنين على المطعون ضدهما الأولين بقضاء لم يطعن فيه المحكوم عليهم (الطاعنون) ولم يكن مطروحا على محكمة النقض فى الطعن السابق ولا مترتبا على نقض الحكم فى رفضه الدفع بالتقادم لأن التقادم يرد أولا على المسئولية فى ذاتها وعلى التعويض مقدرا على ٧٠٠ جنيه لا يتعداه بالزيادة لأن الحد الأعلى لمقدار التعويض قد تحدد بالمبلغ المذكور بقضاء سابق حاز قوة الأمر المقضى وليس ما يمنع من أن يكون التعويض مقدرًا بحد لا يتجاوز اتفاقا أو قضاء فلا تتجاوزه المحكمة حتى ولو كان تقديرها بالتعويض المناسب أكثر منه، كما لا يمنع من أن يرد التقادم على تعويض قدر حده الأعلى بما لا يستطيع الحكم

تجاوزه - لما كان ذلك وكانت محكمة الاحالة قد انتهت بالحكم المطعون فيه إلى رفض الدفع بالتقادم وإلى ثبوت مسئولية الطاعنين المترتبه على نقض الحكم السابق فيما قضى به من رفض الدفع بالتقادم، فإنه ما كان لها أن تتجاوز الحد الأعلى لمقدار التعويض الذى تحدد بقضاء سابق حاز قوة الأمر المقضى وما كان لها أيضاً لما هو مقرر من أن الطاعن لا يضار بطعنه المستفادة من مفهوم ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة ٢١٨ من قانون المرافعات من أنه لا يفيد من الطعن إلا من رفعه ولا يحتج به إلا على من رفع عليه وهى قاعدة لا استثناء فيها لأن الاستثناءات التى أوردها المشرع فى الفقرة الثانية من المادة المذكورة قاصرة على أحوال تتعدى الافادة من الطعن إلى غير من رفعه ولا تتناول أية حالات يمكن أن يضار فيها الطاعن بطعنه ومن ثم فإن قاعدة أن لا يضار الطاعن بطعنه قاعدة مطلقة تطبق فى جميع الأحوال وقد وردت فى القواعد العامة للطعن فى الأحكام فتسرى على جميع الطعون بما فيها الطعن بالنقض وعلى أساسها يتحدد أثر نقض الحكم نقضا كليا أو جزئيا فلا ينقض الحكم إلا فيما يضر الطاعن لا فيما ينفعه ومن ثم فإن نقض الحكم الاستئناف السابق نقضا كليا إنما يكون فيما قضى به على الطاعن لا ما قضى به لمصلحته فيزول الحكم وتزول جميع أثاره ويعود الخصوم إلى مراكزهم القانونية السابقة على صدور الحكم المنقوض وتلغى جميع الأعمال والأحكام اللاحقه عليه متى كان أساسا لها فيما يضر الطاعن لا فيما ينفعه لأن المساس بما ينفعه ضار له ولا يضار الطاعن بطعنه - لما كان ما تقدم - وكان الحكم المطعون فيه لم يلتزم النظر الصحيح فى القانون وقضى على خلافه بزيادة التعويض من ٧٠٠ جنيه إلى ٥٠٠٠ جنيه ألزم به الطاعنين للمطعون ضدهما الأولين بقضاء لم يلتزم فيه حجيه الأمر المقضى وأضر به الطاعن فى الطعن الأول الماثل كأثر من أثار طعنه هو بالنقض على الحكم الاستئنافى السابق الذى نقض نقضا كليا لمصلحته لا للإضرار به ومن ثم فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه مما يتعين معه نقضه فى هذا الخصوص.

وحيث إن الطاعن لم يطعن على تقدير التعويض بمبلغ ٧٠٠ جنيه وقد انتهت المحكمة إلى رفض الطعن بالنسبة للأسباب الأخرى التى تتعلق بالدفع بالتقادم منتهية إلى أن الحكم المطعون فيه قد أصاب الحق فيما قضى به من رفضه فيكون تقدير التعويض بمبلغ ٧٠٠ جنيه قد أصبح قضاء حائزاً قوة الأمر المقضى تلتزم به محكمة الاستئناف ويكون الموضوع صالح للفصل فيه على هذا الأساس ويتعين تعديل الحكم الصادر فى الاستئنافين المرفوعين من الطاعنين على أساسه.

جلسة ٢٣ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد البنداری العشری نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: إبراهيم فراج نائب رئيس المحكمة، وليم رزق بدوی، محمد لطفی السيد، ومحمد لبيب الخضری.

(٦٥)

الطعن رقم ٣٢٩ لسنة ٤٤ القضائية

١، ٢ - دعوى «صحيفة الدعوى». محاماه «توقيع المحامى على الصحيفة» بطلان «بطلان الاجراءات»

١ - البطلان المترتب على عدم توقيع صحيفة الدعوى او الطعن من محام مقرر امام المحكمة لتعلقه بالنظام العام. اثره. جواز الدفع به فى اية حالة تكون عليها الدعوى. تصحيح هذا البطلان وجوب اتمامه فى ذات مرحلة التقاضى التى استلزم القانون توقيع المحامى على صحيفتها. علة ذلك.

٢ - التوقيع على صحيفة الدعوى. حق للمحامين دون غيرهم. التوقيع عليها من الآخرين عدم تحقق الغاية منه. علة ذلك مثال فى توقيع محام قضايا الحكومة على صحيفة دعوى خاصة.

---

١ - جرى قضاء هذه المحكمة على أن البطلان المترتب على عدم توقيع محام مقرر أمام المحكمة على صحيفة الدعوى أو الطعن يتعلق بالنظام العام يجوز الدفع به فى أية حال تكون عليها الدعوى وكان تصحيح هذا البطلان بتوقيع محام مقرر على الصحيفة بعد تقديمها مشروط بأن يتم ذلك فى ذات درجة التقاضى التى استلزم القانون توقيع المحامى على صحيفتها إذ بصدور الحكم منها تخرج الدعوى من ولايتها.

٢ - إذ كان ما جاء باسباب الحكم من أن الغاية من الاجراء قد تحققت لان مورث المطعون ضدهم وهو محام بإدارة قضايا الحكومة قد وقع الصحيفة من أول الأمر مردود عليه أن المحامى بتلك الإدارة موظف عام وليس محاميًا مقيدًا بجدول المحامين ومقرر للمرافعة أمام المحاكم.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن مورث المطعون ضدهم - .... أقام الدعوى رقم ٤٨٥ سنة ١٩٧٠ مدنى كلى دمنهور - على الوزارة الطاعنة - بطلب الحكم بالزامها بأن تدفع له مبلغ ٣٠١٩,٧٥٠ جنيه، وقال شرحا لها أنه قام بزراعة أرضه الكائنة بناحية الزعفرانى ولما أوشكت على النضج توقف مصرف الزعفرانى عن الصرف وارتفعت مياه الصرف وتسبب عن ذلك تلف زراعته رغم تقدمه بعديد من الشكاوى للمختصين مما يستوجب تعويضه عنها ومن ثم فقد أقام دعواه بطلباته السالفة البيان. وفى ١٩٧٠/١٢/١٦ قضت المحكمة بندب خبير فى الدعوى لاداء المأمورية الموضحة بمنطوق الحكم، وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت فى ١٩٧١/١١/٢٤ بالزام الطاعن بصفته بأن يدفع لمورث المطعون ضده مبلغ ١٦٤٦,٥٠٠ جنيه، استأنف الطاعن بصفته هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢١٢ سنة ٢٧ ق. الاسكندرية - مأمورية دمنهور - وبجلسة ١٩٧٤/١/٢٦ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف، طعن الطاعن بصفته فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت لنظره جلسة وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن بالسبب الأول من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقول انه دفع أمام المحكمة الاستئنافية ببطلان صحيفة افتتاح الدعوى الابتدائية لعدم التوقيع عليها من محام عملا بالمادة ٨٦ من قانون المحاماه رقم ٦١ سنة ١٩٦٨ وأنه وإن كان من الجائز تصحيح البطلان فيتعين أن يكون ذلك فى الميعاد وأمام ذات المحكمة قبل الحكم فى الدعوى، وإذ رد الحكم المطعون فيه على ذلك بأن قيام المستأنف عليه - وهو محام بإدارة قضايا الحكومة - بالتوقيع على الصحيفة مما يحقق الغاية من الاجراء وهى صياغة الصحيفة صياغة قانونية، كما أن توقيع محاميه أمام محكمة الاستئناف - يجعل الدفع بالبطلان فى غير محله - فإنه يكون معيبا بمخالفة

القانون والخطأ فى تطبيقه.

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك لأنه لما كانت المادة ٣/٨٧ - من قانون المحاماه رقم ٦١ سنة ١٩٦٨ تنص على أنه « لا يجوز تقديم صحف الدعاوى وطلبات أوامر الأداء للمحاكم الابتدائية... إلا إذا كانت موقعة من أحد المحامين المقررين أمامها على الأقل »، وكانت الفقرة الخامسة من نفس المادة تنص على أنه وفى جميع الحالات يترتب البطلان على مخالفة هذه الاحكام، وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى بأن البطلان المترتب على عدم توقيع محام مقرر أمام المحكمة على صحيفة الدعوى أو الطعن متعلق بالنظام العام يجوز الدفع به فى أية حالة تكون عليها الدعوى، وكان تصحيح هذا البطلان بتوقيع محام مقرر على الصحيفة بعد تقديمها مشروط بأن يتم ذلك فى ذات درجة التقاضى التى استلزم القانون توقيع المحامى على صحيفتها إذ بصدور الحكم منها تخرج الدعوى من ولايتها - لما كان ذلك - وكان الثابت أن صحيفة الدعوى أمام المحكمة الابتدائية لم توقع من محام مقرر أمامها لحين صدور الحكم فيها من المحكمة المذكورة وأن توقيع المحامى الذى اتخذ مورث المطعون ضدهم مكتبه محلا مختارا له تم أمام محكمة استئناف بعد صدور الحكم الابتدائى وأن الطاعن دفع أمام محكمة الاستئناف ببطلان تلك الصحيفة فإنه يتعين على محكمة الاستئناف أن تقضى بذلك، وإذ هى قد قضت برفض الدفع ببطلان صحيفة افتتاح الدعوى مخالفة هذا النظر الصحيح فى القانون فان حكمها المطعون فيه يكون قد خالف القانون بما يتعين معه نقضه دون ما حاجة لبحث سائر أوجه الطعن ولا يقدح فى ذلك ما جاء باسباب الحكم من أن الغاية من الاجراء قد تحققت لأن مورث المطعون ضدهم وهو محام بإدارة قضايا الحكومة قد وقع الصحيفة، من أول الأمر ذلك أن المحامى بتلك الإدارة موظف عام وليس محاميًا مقيدًا بجدول المحامين ومقرر للمرافعة أمام المحاكم الابتدائية طبقًا لما يقضى به قانون المحاماه رقم ٦١ سنة ١٩٦٨ وقد جاء نص المادة ٨٧ من هذا القانون الذى قرر البطلان فى حالة عدم توقيع محام على صحيفة الدعوى أو الطعن فى الفصل الأول من الباب الثالث فى حقوق المحامين بما يدل على أن التوقيع على الصحيفة حق للمحامين دون غيرهم وأنه على هذا الأساس لا تتحقق الغاية منه بتوقيع غير المحامين مهما كانت ثقافته القانونية.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه - ولما تقدم - يتعين الحكم بالغاء الحكم المستأنف وببطلان صحيفة افتتاح الدعوى.

جلسة ٢٤ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار احمد شوقى المليجى نائب رئيس المحكمة رئيسا وعضوية السادة المستشارين : محمود صدقى خليل، محمود مصطفى سالم، صلاح محمد احمد ومحمد محمد على.

(٦٦)

الطعن رقم ٢٣٥٣ لسنة ٥١ القضائية

تأمينات اجتماعية «المعاش والمعونة المالية». مُقاولة.

عمال المقاولات. قرار وزير التامينات رقم ١٦٩ لسنة ١٩٧٣ بحساب حقوقهم التامينية على اساس الأجر المحدد للحرفة فى الجدول رقم (٨) المرافق له. قضاء الحكم بحساب المعونة المالية والمعاش للمؤمن عليه على اساس الأجر الفعلى. خطأ.

تنص المادة ١٢ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ بإصدار قانون التأمينات الاجتماعية على أنه «تحسب الاشتراكات التى يؤديها صاحب العمل وتلك التى تقتطع من أجور المؤمن عليهم خلال سنة ميلادية على أساس ما يتقاضونه من الأجور فى شهر يناير من كل سنة. أما العاملون الذين يلتحقون بالخدمة بعد الشهر المذكور فتحسب إشتراكاتهم على أساس أجر الشهر الذى إلتحقوا فيه بالخدمة... ويجوز لوزير العمل بقرار يصدره بناء على إقتراح مجلس الإدارة أن يحدد طريقة حساب الأجر فى حالات معينة كما يحدد الشروط والأوضاع التى تتبع فى تحصيل وأداء الإشتراكات والمبالغ المستحقة وفقا لهذا القانون»، وكان وزير العمل والتأمينات الاجتماعية قد أصدر بموجب هذا التفويض القرارات أرقام ٧٩ لسنة ١٩٦٧ و٩ لسنة ١٩٦٩ و١٦٩ لسنة ١٩٧٣ بشأن بعض القواعد الخاصة بالتأمين على عمال المقاولات وبيان الأجر الذى يتم على أساسه تحديد حقوقهم التأمينية وذلك لحكمة ترجع إلى طبيعة العمل الذى يؤدونه، بما مؤداه أن الحقوق

التأمينية للمؤمن عليهم من عمال المقاولات يجرى حسابها على أساس الأجر الذى حددته تلك القرارات بالإستناد إلى تفويض من القانون ذاته.لما كان ذلك وكان القرار رقم ١٦٩ لسنة ١٩٧٣ قد صدر من وزير التأمينات فى ١٩٧٣/١٠/٢٨ على أن يعمل به من ١٩٧٣/١١/١ ونص فى المادة الثالثة منه على أن «يتم تحديد المزايا التى تستحق لعمال المقاولات المشار إليهم بالمادة ١ من قرار السيد وزير العمل رقم٧٩ لسنة ١٩٦٧ على أساس الأجر المحدد لحرفة العامل وفقا للجدول رقم (٨) المرافق» وكان الثابت فى الدعوى أن المطعون ضده الأول إلتحق بالعمل لدى المطعون ضده الثانى فى ١٩٧٤/٩/١ فى أعمال المقاولات وأصيب فى ١٩٧٤/١٠/٢٨ بإصابة عمل نشأ عنها عجز مستديم قدرت نسبته بـ٣٩٪ فإن أحكام القرار الوزارى المشار إليه بشأن تحديد الأجر الذى يجرى على أساسه حساب حقوقه التأمينية من معونة مالية ومعاش تكون هى الواجبة التطبيق، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى فى قضائه على حساب المعونة المالية والمعاش على الأجر الفعلى ولم ينزل أحكام القرار الوزارى السالف الذكر فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام على الطاعنة - الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية - والمطعون ضده الثانى الدعوى رقم ٧٩٤ لسنة ١٩٧٥ عمال كلى جنوب القاهرة طالبا الحكم بإلزامهما متضامنين بأن يؤديا إليه معونة إصابة العمل والمعاش الشهرى بعد تعديله على أساس الأجر الفعلى وما يستجد وقال بيانا لها أنه كان يعمل لدى المطعون ضده الثانى بالاسماعيلية فى المقاولات فى الفترة من ١٩٧٤/٩/١ إلى ١٩٧٤/١٠/٢٨ بأجر يومى مقداره ١,٥٠٠ جنيه وأصيب أثناء العمل وبسببه فى يده اليسرى ونتج

عن ذلك بتر أصابعه الثلاث الإبهام والسبابة والوسطى وقدرت نسبة العجز بـ ٣٩٪ وظل تحت العلاج حتى فبراير سنة ١٩٧٥، وإبان هذه الفترة صرفت له معونة إصابة العمل ومقدارها ١١,٢٠٠ جنيه عن شهر نوفمبر سنة ١٩٧٤، ١٠,٨٠٠ جنيه عن شهر ديسمبر سنة ١٩٧٤، ١٢ جنيه عن شهر يناير سنة ١٩٧٥، ١٢,٤٠٠ جنيه عن شهر فبراير سنة ١٩٧٥، ثم صرف له معاش العجز الناشىء عن إصابة العمل اعتبارا من شهر مارس سنة ١٩٧٥ بواقع ستة جنيهات شهريا محسوبا على أساس الحد الأدنى للأجور وإذ كان يتعين حساب المعونة المالية والمعاش الشهرى على أساس الأجر الفعلى فقد أقام الدعوى بطلباته السالفة البيان. وبتاريخ ١٩٧٦/٣/٧ حكمت المحكمة بندب خبير لأداء المهمة المبينة بمنطوق الحكم، وبعد أن قدم الخبير تقريره إعترضت عليه الطاعنة فقضت المحكمة فى ١٩٧٨/٥/١٠ بإعادة المأمورية للخبير لبحث إعتراضاتها، وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت المحكمة فى ١٩٨٠/١٢/٣ بإلزام الطاعنة بأن تدفع للمطعون ضده الأول مبلغ ٢٥٧,٢٥٠ جنيه قيمة فروق المعونة المالية المستحقة له عن المدة من ١٩٧٥/٣/١ إلى ١٩٧٧/١٠/٣١ وبتعديل معاشه الشهرى إلى مبلغ ١٤,٠٢٠ جنيه. استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة وقيد استئنافها برقم ١٠٢ سنة ٩٨ ق. وبتاريخ ١٩٨١/١٠/٢٧ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى الطاعنة بالسبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه، وفى بيان ذلك تقول أن الحكم أقام قضاءه بتعديل معاش المطعون ضده الأول وبفروق المعونة المالية على وجوب حساب المعونة المالية والمعاش الشهرى على أساس الأجر الفعلى والبالغ مقداره ١,٥٠٠ جنيه يوميا، فى حين أنه يتعين حسابهما على أساس الأجر المحدد لعمال المقاولات وفقا للجدول رقم ٨ المرفق بقرار وزير التأمينات رقم ١٦٩ لسنة ١٩٧٣ وهو ١,٤٠٠ جنيه يوميا، وإذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه.

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أنه لما كانت المادة ١٢ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ بإصدار قانون التأمينات الاجتماعية تنص على أن «تحسب الإشتراكات التى يؤديها صاحب العمل وتلك التى تقتطع من أجور المؤمن عليهم خلال سنة ميلادية على أساس ما يتقاضونه من الأجور فى شهر يناير من كل سنة. أما العاملون الذين يلتحقون بالخدمة بعد الشهر المذكور فتحسب إشتراكاتهم على أساس أجر الشهر الذى إلتحقوا فيه بالخدمة... ويجوز لوزير العمل بقرار يصدره بناء على إقتراح مجلس الإدارة أن يحدد طريقة حساب الأجر فى حالات معينة كما يحدد الشروط والأوضاع التى تتبع فى تحصيل وأداء الإشتراكات والمبالغ المستحقة وفقا لهذا القانون»، وكان وزير العمل والتأمينات الاجتماعية قد أصدر بموجب هذا التفويض القرارات أرقام ٧٩ لسنة ١٩٦٧، ٩ لسنة ١٩٦٩، ١٦٩ لسنة ١٩٧٣ بشأن بعض القواعد الخاصة بالتأمين على عمال المقاولات وبيان الأجر الذى يتم على أساسه تحديد حقوقهم التأمينية وذلك لحكمة ترجع إلى طبيعة العمل الذى يؤدونه، بما مؤداه أن الحقوق التأمينية للمؤمن عليهم من عمال المقاولات يجرى حسابها على أساس الأجر الذى حددته تلك القرارات بالإستناد إلى تفويض من القانون ذاته. لما كان ذلك وكان القرار رقم ١٦٩ لسنة ١٩٧٣ قد صدر من وزير التأمينات فى ١٩٧٣/٨/٢٨ على أن يعمل به من ١٩٧٣/١/١ ونص فى المادة الثالثة منه على أن يتم تحديد المزايا التى تستحق لعمال المقاولات المشار إليهم بالمادة ١ من قرار السيد وزير العمل رقم ٧٩ لسنة ١٩٦٧ على أساس الأجر المحدد لحرفة العامل وفقا للجدول رقم (٨) المرافق» وكان الثابت فى الدعوى أن المطعون ضده الأول إلتحق بالعمل لدى المطعون ضده الثانى فى ١٩٧٤/٩/١ فى أعمال المقاولات وأصيب فى ١٩٧٤/٨/٢٨ بإصابة عمل نشأ عنها عجز مستديم قدرت نسبته بـ ٣٩٪ فإن أحكام القرار الوزارى المشار إليه بشأن تحديد الأجر الذى يجرى على أساسه حساب حقوقه التأمينية من معونة مالية ومعاش تكون هى الواجبة التطبيق، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى فى قضائه على حساب المعونة المالية والمعاش على أساس الأجر الفعلى ولم ينزل أحكام القرار الوزارى السالف الذكر، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث السبب الثانى للطعن.

جلسة ٢٥ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد محمود الباجورى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: جلال الدين انسى، هاشم قراعة، مرزوق فكرى وواصل علاء الدين.

(٦٧)

الطعن رقم ٦٤ لسنة ٤٩ القضائية «أحوال شخصية»

دعوى «انقطاع سير الخصومة». بطلان. نيابة عامة. أحوال شخصية «دعوى الأحوال الشخصية»

النيابة العامة طرف اصيل فى قضايا الأحوال الشخصية التى لا تختص بها المحاكم الجزئية وفاة الخصم قبل ان تبدى النيابة رايها اثره. انقطاع سير الخصومة باعتبار ان الوفاة حدثت قبل ان تتهيا الدعوى للحكم فى موضوعها.

مؤدى نص الفقرة الأولى من المادة ١٣٠ من قانون المرافعات أنه يترتب على وفاة أحد الخصوم قبل أن تتهيأ الدعوى للحكم فى موضوعها انقطاع سير الخصومة بحكم القانون بغير حاجة لصدور حكم به ودون توقف على علم الخصم الآخر بحصول هذه الوفاة، وينتج عن ذلك بطلان كافة الإجراءات التى تتخذ فى الدعوى بعد تاريخ قيام سبب الانقطاع.. وإذ كان الثابت من الأوراق أن مورث الطاعن الأول المرحوم.... توفى إلى رحمة الله بتاريخ ١٩٧٩/٢/٩ أثناء نظر الاستئناف المرفوع ضده والذى صدر فيه الحكم المطعون فيه، وأن النيابة لم تبد رأيها فى الاستئناف إلا بمذكرتها المؤرخة ١٩٧٩/٣/٧ أى بعد وفاة ذلك الخصم، وكانت النيابة العامة بعد صدور القانون رقم ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ أصبحت طرفًا أصليًا فى قضايا الأحوال الشخصية التى لا تختص بها المحاكم الجزئية لها ما للخصوم من حقوق وعليها ما عليهم من واجبات، فلها أن تبدى الطلبات والدفوع وتباشر كافة الإجراءات التى يحق للخصوم مباشرتها، فإن سبب الانقطاع يكون قد حصل

قبل أن تتهيأ الدعوى للحكم فى موضوعها وفقًا للمادة ١٣١ من قانون المرافعات، ويترتب على ذلك بطلان كافة الإجراءات التى اتخذت فى الدعوى بعد تاريخ الوفاة سالف الذكر بما فى ذلك الحكم المطعون فيه.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن مورث المطعون عليهم الخمسة الأول أقام الدعوى رقم ١١٦ لسنة ١٩٧٥ كلى أحوال شخصية طنطا ضد باقى المطعون عليهم بطلب الحكم بثبوت وفاة المرحومة.... وأنه من ورثتها ويستحق فى تركتها ٦ أفدنة من ٢٤ فدان. وقال بيانًا لذلك أنها توفيت فى ١٩٧٤/١/٤ وانحصر ارثها فيه وفى باقى المطعون عليهم بصفتهم أخوتها، وإذ امتنع هؤلاء عن تسليمه نصيبه فى التركة فقد أقام دعواه. كما أقام مورث الطاعن الأول الدعوى رقم ١٩٣ لسنة ١٩٧٦ كلى أحوال شخصية طنطا ضد مورث المطعون عليهم الخمسة الأول والطاعن الثانى بطلب الحكم بثبوت وفاة المرحومة.... بتاريخ ١٩٧٤/١/٤ وأنه من ورثتها ويستحق فى تركتها ٣ أفدنة من ٢٤ فدان، وبرد وبطلان الإشهاد رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٤ وراثات منيا القمح. وقال بيانًا لدعواه أن ارث المتوفاة انحصر فيه واخوته باعتبارهم أولاد خالها المرحوم.... وإذ زعم المدعى عليه الأول أنه أخ لها واستصدر إشهادًا بوفاتها باسم.... من محكمة منيا القمح برقم ٢٣ لسنة ١٩٧٤ وراثات، واستولى على منقولاتها، فقد أقام الدعوى. وبعد أن ضمت المحكمة الدعوى الثانية إلى الأولى ليصدر فيهما حكم واحد حكمت فى ١٩٧٨/٦/٢٧ برفض الدعوى رقم ١١٦ لسنة ١٩٧٥، وفى الدعوى رقم ١٩٣ لسنة ١٩٧٦ بثبوت وفاة المرحومة.... بتاريخ ١٩٧٤/١/٤ واستحقاق المدعى فى تركتها ٣ أفدنة من ٢٤ فدان وبطلان إعلام الوراثة رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٤ وراثات منيا القمح. استأنف مورث

المطعون عليهم الخمسة الأول هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٥ لسنة ٢٨ قضائية أحوال شخصية «نفس» طنطا وفى ١٩٧٩/٥/١٢ حكمت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى رقم ١٩٣ لسنة ١٩٧٦ كلى أحوال شخصية طنطا وثبوت وفاة المرحومة.... بتاريخ ١٩٧٤/١/٤م وأن من ورثتها المستأنف - مورث المطعون عليهم الخمسة الأول باعتباره أخاها لأبيها ويستحق فى تركتها الربع تعصيبًا. طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم. عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة ورأت أنه جدير بالنظر، وبالجلسة المحددة التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعنان بأولهما على الحكم المطعون فيه البطلان وفى بيان ذلك يقولان أنه أثناء سير الخصومة أمام محكمة الاستئناف توفى مورث الطاعن الأول - المستأنف عليه الأول - وذلك بتاريخ ١٩٧٩/٢/٩ ولم تكن الدعوى قد تهيأت للحكم فى موضوعها إذ لم تبد النيابة رأيها فى الاستئناف إلا بمذكرة مؤرخة ١٩٧٩/٣/١٥ أى بعد وفاة ذلك الخصم الذى صدر الحكم المطعون فيه ضده مما يترتب عليه انقطاع سير الخصومة من تاريخ الوفاة بقوة القانون وبطلان كل إجراء تم فى فترة الانقطاع بما فى ذلك الحكم المطعون فيه.

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أن مؤدى نص الفقرة الأولى من المادة ١٣٠ من قانون المرافعات أنه يترتب على وفاة أحد الخصوم قبل أن تتهيأ الدعوى للحكم فى موضوعها انقطاع سير الخصومة بحكم القانون بغير حاجة لصدور حكم به ودون توقف على علم الخصم الآخر بحصول هذه الوفاة، وينتج عن ذلك بطلان كافة الإجراءات التى تتخذ فى الدعوى بعد تاريخ قيام سبب الانقطاع بما فيها ما قد يصدر من حكم فى الدعوى، وهو بطلان نسبى مقرر لمن شرع الانقطاع لحمايته من خلفاء المتوفى. وإذ كان الثابت من الأوراق أن مورث الطاعن الأول المرحوم.... توفى إلى رحمة الله بتاريخ ١٩٧٩/٢/٩ أثناء نظر الاستئناف المرفوع ضده والذى صدر فيه الحكم المطعون فيه، وأن النيابة لم تبد رأيها فى الاستئناف إلا بمذكرتها المؤرخة ١٩٧٩/٣/٧ أى بعد وفاة ذلك الخصم، وكانت النيابة العامة بعد صدور

القانون رقم ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ أصبحت طرفًا أصليًا فى قضايا الأحوال الشخصية التى لا تختص بها المحاكم الجزئية لها ما للخصوم من حقوق وعليها ما عليهم من واجبات، فلها أن تبدى الطلبات والدفوع وتباشر كافة الإجراءات التى يحق للخصوم مباشرتها، فإن سبب الانقطاع يكون قد حصل قبل أن تتهيأ الدعوى للحكم فى موضوعها وفقًا للمادة ١٣١ من قانون المرافعات، ويترتب على ذلك بطلان كافة الإجراءات التى اتخذت فى الدعوى بعد تاريخ الوفاة سالف الذكر بما فى ذلك الحكم المطعون فيه. لما كان ذلك، وكان الحكم قد صدر ضد كل من مورث الطاعن الأول والطاعن الثانى فى موضوع غير قابل للتجزئة يدور النزاع فيه حول ما إذا كان للمتوفاة عصبة فيحجبون ذوى أرحامها أم لا فإن بطلانه بالنسبة إلى الطاعن الأول يستتبع بطلانه بالنسبة إلى الثانى، ويتعين لذلك نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن.

جلسة ٢٦ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد ابراهيم الدسوقي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: جهدان حسين عبدالله، عبدالمنعم رشدى، مصطفى زعزوع، والحسينى الكنانى.

(٦٨)

الطعن رقم ٦٢ لسنة ٤٨ القضائية

١ - نقض. وكالة. محاماة.

توكيل المحامى الذى وقع على صحيفة الطعن بالنقض. جواز صدوره فى تاريخ لاحق. م ٢٥٣ مرافعات. للمحامى حق تقديمه حتى جلسة المرافعة فى الطعن.

٢ - ايجار. «ايجار الأماكن». حكم «تسبيبه». «ما يعد قصورا».

حق المالك فى الإضافة او التعلية فى المبنى المؤجر ولو كان عقد الايجار يمنع من ذلك. م ٢٤ القضائية ٥٢ لسنة ١٩٦٩. المقابلة للمادة ١/٣٢ ق ١٩٧٧/٤٩ شرطه زيادة الوحدات السكنية مع صدور ترخيص بها. عدم افصاح الحكم تعلق الترخيص بإقامة مبان سكنية. قصور.

---

١ - مؤدى نص المادة ٢٥٣ مرافعات وطبقا لما استقر عليه قضاء هذه المحكمة أنه لا يلزم حصول المحامى الموقع على صحيفة الطعن على توكيل سابق ويحق له إعمالا للمادة ٢٥٥ تقديمه بعد ذلك وحتى جلسة المرافعة فى الطعن.

٢ - حق المالك فى الإضافة أو التعلية فى المبنى المؤجر ولو كان عقد الإيجار يمنع من ذلك رهن بأن تكون تلك الإضافة أو التعلية بقصد زيادة عدد الواحدات السكنية وأن يصدر ترخيص بإقامة هذه الوحدات.

المحكمة

بعد الأطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث ان الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهما - أقاما الدعوى ٢٢١٩ لسنة ١٩٧٦ مدنى كلى الاسكندرية - بطلب الحكم بتمكينهما من ارض النزاع الملحقة بالفيلا المؤجرة بالعقد ١٩٥٩/٦/٢١ من أولهما إلى مورث الطاعنين لإقامة مبان عليها مع التسليم وفقا للحق المخول لهما بمقتضى المادة ٢٤ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ بعد أن حصلا على ترخيص بذلك من الجهة المختصة. بتاريخ ١٩٧٧/٢/٢٧ قضت المحكمة برفض الدعوى. استأنف المطعون ضدهما هذا الحكم بالاستئناف ١٤٦ لسنة ٣٣ ق الاسكندرية. وفى ١٩٧٧/١١/١٦ حكمت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف واجابة المطعون ضدهما إلى طلباتهما. طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض. وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بعدم قبول الطعن لمن عدا الطاعن الثانى، وفى الموضوع برفض الطعن واذ عرض على المحكمة فى غرفة مشوره، حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث ان مبنى الدفع المبدى من النيابة أن محامى الطاعنين لم يقدم سند وكالته عن الطاعن الثانى - الذى وكله فى الطعن - عن باقى الطاعنين حتى تتحقق المحكمة من وجوده ومن معرفة حدود الوكالة وماإذا كانت تتضمن الأذن للطاعن الثانى فى توكيل محام للطعن بالنقض من عدمه.

وحيث إن هذا الدفع مردود بأن المحامى رافع الطعن قدم إبان المرافعة توكيلا صادرا له من جميع الطاعنين يخوله حق الطعن بالنقض، ولما كان مؤدى نص المادة ٢٥٣ مرافعات وطبقا لما استقر عليه قضاء هذه المحكمة أنه لا يلزم حصول المحامى الموقع على صحيفة الطعن بالنقض على توكيل سابق ويحق له اعمالا للمادة ٢٥٥ مرافعات تقديمه بعد ذلك. وحتى جلسة المرافعة فى الطعن. ومن ثم يضحى الدفع على غير أساس.

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه أن المشرع قد استلزم فى المادة ٢٤ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ والمادة ١/٣٢ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أن تكون الإضافة أو التعلية بقصد زيادة الوحدات السكنية واذ قصر الحكم فى استظهار ذلك ولم يورد فى اسبابه ما يفيد أن الرسوم الهندسية والتى صدر على أساسها ترخيص البناء تتعلق بمبان سكنيه، فإنه يكون قد شابه قصور فى التسبيب بما يوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى صحيح ذلك أنه ولئن اجازت المادة ٢٤ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المنطبق على واقعة الدعوى، والمقابلة للمادة ١/٣٢ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ للمالك الإضافة أو التعلية فى المبنى المؤجر ولو كان عقد الايجار يمنع من ذلك الا أن ذلك رهن بأن تكون تلك الإضافة أو التعلية بقصد زيادة عدد الواحدات السكنية وأن يصدر ترخيص باقامة هذه الوحدات، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بتمكين المطعون ضدهما من أرض النزاع لاقامة مبان لها دون أن يفحص فى اسبابه الرسوم الهندسية المقدمة من المطعون ضدهما، والمقول بصدور ترخيص بموجبها تتعلق بإقامة مبان سكنية فإنه يكون قاصر البيان بما يوجب نقضه.

جلسة ٢٦ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمود عثمان درويش نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: أحمد صبرى أسعد، محمد ابراهيم خليل، احمد شلبى، ومحمد عبدالحميد سند.

(٦٩)

الطعن رقم ٣٤٥ لسنة ٤٨ القضائية

١ - التزام «حوالة الحق». اعلان. دعوى

اعلان المدين بالحوالة. حصوله باية ورقة رسمية تعلن إليه بواسطة المحضرين. م. ٣٠٥ مدنى مؤدى ذلك. إعلان صحيفة الدعوى المقامة من المحال له على المدين. اثره. نفاذ الحوالة فى حقه.

٢ - بيع «دعوى صحة التعاقد». تسجيل.

تاشير المشترى بمنطوق الحكم الصادر له بصحة التعاقد على هامش تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد. اعتباره حجة على كل من ترتبت له حقوق عينية على العقار من تاريخ تسجيل الصحيفة.

---

١ - يكفى فى إعلان المدين بالحوالة لتنفذ فى حقه طبقًا لنص المادة ٣٠٥ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - حصوله بأية ورقة رسمية تعلن بواسطة المحضرين وتشتمل على ذكر وقوع الحوالة وشروطها الأساسية، وبالتالى فإن اعلان صحيفة الدعوى التى يرفعها المحال له على المدين مطالبًا إياه بالوفاء بالحق المحال به يعتبر إعلانًا بالمعنى المقصود قانونًا فى المادة ٣٠٥ المذكورة وتنفذ به الحوالة فى حق المدين.

٢ - تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد على مقتضى نص المادتين ١٥، ١٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بتنظيم الشهر العقارى المعدل والتأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة يترتب عليه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن حق المشترى إذا

تقرر بحكم مؤشر به طبق القانون يكون حجة على كل من ترتبت له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة والمداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون عليهم أقاموا الدعوى رقم ٢٧٩٦ سنة ١٩٧٤ مدنى الاسكندرية الابتدائية ضد الطاعن بطلب الحكم بتثبيت ملكيتهم للعقار المبين بالأوراق والتسليم، وقالوا شرحًا للدعوى أنهم اشتروه بموجب عقدى بيع مؤرخين ١٩٥٩/٨/١٩ من .... وزوجته .... وأقاموا الدعوى رقم ٣٠٦ سنة ١٩٦٠ مدنى الاسكندرية الابتدائية بطلب الحكم بصحة العقدين المذكورين وسجلوا صحيفتها بتاريخ ١٩٦٠/٢/١١ واختصموا فيها الطاعن لأنه تبين لهم أنه تواطأ مع .... واشترى منه ذات العقار بموجب عقد حصل على حكم بصحته فى الدعوى رقم ١٠٩٩ سنة ١٩٦١ مدنى الاسكندرية الابتدائية، وإذ قضى للمطعون عليهم فى مواجهة ورثة البائع لهم والطاعن فى الاستئنافين رقمى ٢٣٠ سنة ٢١ قضائية، ٧٤١ سنة ٢٥ قضائية مدنى الاسكندرية بصحة العقدين آنفى الذكر، وقاموا بتاريخ ١٩٧٤/٢/٢٠ بتسجيل هذا الحكم فانسحب اثره إلى تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى فى ١٩٦٠/٢/١١ وهو تاريخ سابق على تاريخ الحكم بصحة العقد الصادر للطاعن فقد أقاموا الدعوى بطلباتهم سالفة البيان. وبتاريخ ١٩٧٦/٥/١٧ أقام الطاعن دعوى فرعية بطلب شطب التسجيلات التى تمت لصالح المطعون عليهم الذين اقتصرت طلباتهم الختامية على التسليم. وبتاريخ ١٩٧٦/١٢/١٣ حكمت المحكمة بإلزام الطاعن بتسليم العقار محل النزاع للمطعون عليهم ورفضت الدعوى الفرعية. استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية بالاستئناف رقم ٢٦ سنة ٣٣ قضائية مدنى.

وبتاريخ ١٩٧٧/١٢/٣١ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وعرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بالأول منهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون من أربعة وجوه، أولها : إنه خلص إلى أن عقد البيع الصادر من جابر .... إلى المطعون عليهم تضمن حوالة البائع المذكور للمطعون عليهم العقد الصادر له من كمال .... الذى سبق أن باع له العقار موضوع النزاع واستدل الحكم على هذه الحوالة من اختصامهم هذا الأخير فى الدعوى رقم ٣٠٦ سنة ٦٦٠ مدنى الاسكندرية الابتدائية والاستئناف الذى رفع عن الحكم الصادر فيها وإيداع المطعون عليهم باقى الثمن لصالحه فى حين أن عقد البيع الصادر من كمال .... إلى جابر .... لا يجيز حوالة الحق إلا برضاء أولهما وسداد مبلغ خمسة جنيهات. والوجه الثانى : أن الحكم المطعون فيه اعتبر تسجيل صحيفة الدعوى رقم ٣٠٦ سنة ١٩٦٠ مدنى الاسكندرية الابتدائية كافيًا لتقرير اسبقية المطعون عليهم فى التسجيل مع أن الطاعن هو الذى تلقى الحق من مالك بعد أن حول البائع له حقه قبل من باع له العقار موضوع النزاع وحصل على حكم فى الدعوى رقم ١٤٣٥ سنة ١٩٧٠ مدنى الاسكندرية الابتدائية بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر من المالك الأصلى للعقار لصالح من باع للبائع له، كما اعتبر الحكم المطعون فيه الحكم الصادر لصالح المطعون عليهم فى الاستئناف رقم ٢٣٠ سنة ٢١ قضائية مدنى الاسكندرية كافيًا لخلق صلة مباشرة بينهم وبين كمال .... الذى باع العقار للبائع لهم، مع أن هذا الحكم لم يقض بذلك وإنما قضى بصحة عقد البيع المؤرخ ١٩٥٩/٨/١٩ الصادر للمطعون عليهم من جابر .... والوجه الثالث : أن الحكم المطعون فيه قضى بتسليم العقار موضوع النزاع للمطعون عليهم رغم عدم ثبوت ملكيتهم له. والوجه الرابع : أن الحكم أقام قضاءه بملكية المطعون عليهم لمبانى العقار محل النزاع على سند من الحكم الصادر فى الاستئناف رقم ٥٧٤ سنة ٢٥ قضائية مدنى الاسكندرية الذى قضى بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٥٩/٨/١٩ بالنسبة للمبانى رغم

أن البائعة لهم لم تكن مالكة لها بعقد مسجل إذ لا يكفى صدور حكم بصحة عقد بيع عرفى وتسجيله طالما أن التسجيل مطعون عليه بالبطلان، وقد أقر البائع للمطعون عليهم أنه ليس مالكًا لمبانى العقار سالف الذكر ومن شأن هذا كله أن يعيب الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى مردود فى وجهه الأول ذلك أنه يكفى فى إعلان المدين بالحوالة لتنفذ فى حقه طبقًا لنص المادة ٣٠٥ من القانون المدنى - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - حصوله بأية ورقة رسمية تعلن بواسطة المحضرين وتشتمل على ذكر وقوع الحوالة وشروطها الأساسية، وبالتالى فإن اعلان صحيفة الدعوى التى يرفعها المحال له على المدين مطالبًا أياه بالوفاء بالحق المحال به يعتبر إعلانًا بالمعنى المقصود قانونًا فى المادة ٣٠٥ المذكورة وتنفذ به الحوالة فى حق المدين. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر والبين من مدوناته أن المطعون عليهم اعلنوا كمال ... بدعواهم رقم ٣٠٦ سنة ١٩٦٠ مدنى الاسكندرية الابتدائية بطلب الحكم بصحة ونفاذ العقد الصادر منه إلى البائع لهم جابر .... وأشار الحكم فى بيان وقائع الدعوى إلى أن عقد البيع الصادر من جابر .... للمطعون عليهم حول إلى هؤلاء الأخيرين حق البائع السابق كمال ....، وأثبتت محكمة الموضوع الاطلاع على الحكم الصادر فى تلك الدعوى وفى الاستئناف رقم ٢٣٠ سنة ٢١ق مدنى الاسكندرية الذى رفع عن الحكم الصادر فيها وقد أبرز الحكم الأخير شروط العقدين آنفى الذكر تأكيدًا على أن العقد الأول حول إلى المطعون عليهم الذين أودعوا باقى الثمن خزانة المحكمة على ذمة كمال ....، مما مفاده أن الحكم المطعون فيه اعتبر إعلان هذا الأخير بصحيفة الدعوى المشار إليها والتى تضمنت بيانات الحوالة على النحو سالف البيان، إعلانًا للمذكور بهذه الحوالة، مما يجعلها نافذة فى حقه ومن ثم فإن النعى بهذا الوجه يكون فى غير محله، وكذلك الحال بالنسبة للنعى بالوجه الثانى، وفضلاً عن ذلك فإنه مردود بأن تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد على مقتضى نص المادتين ١٥، ١٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بتنظيم الشهر العقارى المعدل والتأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة يترتب عليه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إن حق المشترى إذا

تقرر بحكم مؤشر به طبق القانون يكون حجة على كل من ترتبت له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى، وقد التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وخلص إلى المفاضلة فى هذه الحالة على أساس الاسبقية فى الشهر، ومن ثم يكون النعى بالوجه الثانى على غير أساس، كما أن النعى بالوجه الرابع مردود، ذلك أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على ما خلصت إليه محكمة الموضوع فى حدود سلطتها فى فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الادلة فيها من ملكية المطعون عليهم للمبانى آنفة الذكر وعول فى ذلك على الحكم الصادر فى الاستئناف رقم ٥٧٤ سنة ٢٥ ق مدنى الاسكندرية الذى قضى بصحة ونفاذ العقد المؤرخ ١٩٥٩/٨/١٩ بالنسبة لشرائهم المبانى سالفة الذكر والذى تم تسجيله وقد بنى الحكم المطعون فيه قضاءه على ما يكفى لحمله وهذا النعى لا يعدو أن يكون فى حقيقته جدلاً موضوعيًا فى تقدير محكمة الموضوع للأدلة وهو ما لا يجوز أمام محكمة النقض، هذا والنعى بالوجه الثالث مردود، ذلك أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى ملكية المطعون عليه للعقار موضوع النزاع حسبما سلف البيان فى الرد على الأوجه السابقة فلا على محكمة الموضوع إذا أجابت المطعون عليهم إلى طلب التسليم فى هذه الحالة ومن ثم يكون هذا النعى لا أساس له.

وحيث إن حاصل النعى بالوجه الأول من السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه خالف الثابت بالأوراق إذ ذهب إلى أن الحكم الصادر فى الاستئناف رقم ٢٣٠ سنة ٢١ قضائية مدنى الاسكندرية قضى بصحة التنازل الصادر من جابر .... إلى المطعون عليهم عن العقد الصادر له من كمال .... بتاريخ ١٩٥٤/٢/١٩ فى حين أن الحكم المذكور لم يقض بذلك وإنما قضى بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٥٩/٨/١٩ الصادر للمطعون عليهم من جابر ......

وحيث إن هذا النعى فى غير محله، ذلك أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بتسليم المطعون عليهم العقار موضوع النزاع على ما خلصت إليه محكمة الموضوع على النحو سالف البيان فى الرد على النعى السابق وقد أقام الحكم قضاءه على ما يكفى لحمله ولم يؤسس قضاءه على ما ورد بهذا النعى ومن ثم فإنه أيًا كان وجه الرأى فيه يكون نعيا غير منتج.

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الثانى من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول أن الحكم المطعون فيه خلص إلى أن المطعون عليهم تملكوا المبانى القائمة على الأرض محل النزاع بموجب العقد المبرم فى سنة ١٩٥٩، فى حين أن المذكورين لم يتسلموا الأرض وما عليها من بناء وأن الطاعن هو الذى أقام هذه المبانى بموجب رخصتى بناء صادرتين بإسمه فى تاريخ لاحق لتاريخ إبرام العقد المذكور فيكون الحكم المطعون فيه مشوبًا بالفساد فى الاستدلال.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه حسبما سلف البيان فى الرد على السبب الأول فإن الحكم المطعون فيه بنى قضاءه على ما خلصت إليه محكمة الموضوع فى حدود سلطتها فى فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة فيها، من ملكية المطعون عليهم للمبانى موضوع النزاع، وقد أقام قضاءه على ما يكفى لحمله، فلا تثريب على محكمة الموضوع فى هذه الحالة إذ لم تتتبع كل حجة للخصوم وترد عليها استقلالاً إذ أن فى قيام الحقيقة التى اقتنعت بها وأوردت دليلها الرد الضمنى المسقط لكل حجة تخالفها، ومن ثم فإن هذا النعى يكون على غير أساس.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٢٧ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمود حسن رمضان نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: أحمد كمال سالم، محمد رافت خفاجي، محمد عبدالقادر، وماهر قلادة واصف.

(٧٠)

الطعن رقم ٦٢١ لسنة ٤٨ القضائية

١ - نقض «الخصوم في الطعن»

اختصام المطعون ضده امام محكمة الموضوع. منازعته باقى المطعون ضدهم في طلباتهم واستئنافه للحكم الابتدائى الصادر لصالحهم. اعتباره خصمًا حقيقيًا في الطعن بالنقض. الدفع بعدم قبوله لا اساس له.

٢ - جمعيات. دعوى «الصفة في الدعوى». إيجار «إيجار الأماكن».

الجمعيات التعاونية من الأشخاص الاعتبارية ذات الذمة المالية المستقلة المادتان ٣٥،٢٦ من قانون الجمعيات التعاونية، ٢٧ ق ٣٢ لسنة ١٩٦٤. قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٠٦٩ لسنة ١٩٦٩ بنقل تبعية الجمعيات التعاونية الصناعية إلى المحافظات ليس من شانه سلب شخصيتها الاعتبارية المستقلة. حق ممثلها في التوقيع نيابة عنها على عقد إيجار عين النزاع.

---

١ - لئن كان المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الخصم الذى لم يقض له أو عليه في الحكم المطعون فيه لا يكون خصمًا حقيقيًا فلا يقبل اختصامه في الطعن، إلا أنه لما كان البين من الأوراق أن المطعون ضده الثالث قد اختصم أمام محكمة الموضوع بدرجتيها ونازع المطعون ضدهما الأول والثانية في طلباتهما، كما استأنف الحكم الابتدائى الصادر لصالحهما. هذا إلى أن أسباب الطعن تتعلق به فإنه يكون خصمًا حقيقيًا، ويكون الدفع بعدم قبول الطعن على غير أساس.

٢ - النص في المواد ٢٦، ٣٥ من قانون الجمعيات التعاونية، ٢٧ من

القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٤ يدل على أن الجمعيات التعاونية - ومنها الجمعية الطاعنة - تعتبر من الأشخاص الاعتبارية ويمثل كل منها مجلس إدارتها ولها ذمة مالية مستقلة، ولا يغير من ذلك ما نصت عليه المادة الأولى من القرار الجمهورى رقم ٢٠٦٩ لسنة ١٩٦٩ بنقل تبعية وحدات الصناعات الريفية والحرفية والجمعيات الصناعية إلى المحافظات من أن «تنتقل تبعية الجمعية الطاعنة إلى مجلس محلى محافظة دمياط». ذلك أن قرار رئيس الجمهورية سالف البيان قد اكتفى بجعل هذه الجمعية تابعة للمحافظة فهى تبعية قاصرة على مجرد الاشراف الذى لا يفقد الجمعية شخصيتها الاعتبارية ولا ذمتها المالية المستقلة عن ذمة المحافظة، وقد أكدت ذلك المذكرة الإيضاحية لقانون نظام الحكم المحلى رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٥ حين أفصحت عن التفرقة بين سلطة الوزير المخولة للمحافظ بالنسبة للمرافق العامة للخدمات، وقصر سلطته بالنسبة للمرافق العامة الإنتاجية والاقتصادية على الإشراف فقط على ما هو منصوص عليه فى المادتين ٢٨، ٢٩ من ذلك القانون.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضدهما الأول والثانية أقاما الدعوى رقم ١٩ سنة ١٩٧٦ مدنى كلى دمياط ضد الطاعن والمطعون ضده الثالث للحكم بإنهاء عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٠/٢/١ وتسليم العين المؤجرة، وقالا بيانًا لدعواهما أنه بمقتضى عقد الإيجار المشار إليه والمحول إليهما، استأجرت الجمعية التعاونية الصناعية التى يمثلها الطاعن الشقة موضوع التداعى، وبتاريخ ١٩٧٥/١٢/٢١ أخطرتهما الجمعية المستأجرة بأن مديرية شئون العاملين بمحافظة دمياط ستحل محلها فى العين المؤجرة، وأن المحافظة ستقوم بسداد الأجرة من ١٩٧٥/١٢/١، فوجه المطعون ضدهما الأول والثانية انذارًا إلى الجمعية والمحافظة بعدم الموافقة على ذلك وبرغبتهما فى استلام العين استنادًا

إلى أن عقد الإيجار يتضمن حظرًا على المستأجر من التنازل عن الإيجار للغير، وأن اخطار الجمعية يعتبر إقرارًا منها بالتنازل عن الإيجار وانتهاء العقد وبتاريخ ١٩٧٧/٤/٢٨ قضت محكمة الدرجة الأولى بإخلاء العين المؤجرة والتسليم استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ١١ س ٩ ق دمياط، وبتاريخ ١٩٧٨/١/٩ قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدم المطعون ضده الثالث مذكرة دفع فيها بعدم قبول الطعن بالنسبة له، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن. وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة، حددت جلسة لنظره، وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مبنى دفع المطعون ضده الثالث بعدم قبول الطعن بالنسبة له أنه ليس خصمًا حقيقيًا فى النزاع، فلا مصلحة للطاعن فى اختصامه.

وحيث إن هذا الدفع فى غير محله، ذلك أنه ولئن كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الخصم الذى لم يقض له أو عليه فى الحكم المطعون فيه لا يكون خصمًا حقيقيًا فلا يقبل اختصامه فى الطعن، إلا أنه لما كان البين من الأروراق أن المطعون ضده الثالث قد اختصم أمام محكمة الموضوع بدرجتيها ونازع المطعون ضدهما الأول والثانية فى طلباتهما كما استأنف الحكم الابتدائى الصادر لصالحهما، هذا إلى أن اسباب الطعن تتعلق به، فإنه يكون خصمًا حقيقيًا، ويكون الدفع بعدم قبول الطعن على غير أساس.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الطعن اقيم على ثلاثة أسباب، ينعى الطاعن بالسبب الأول والثانى منهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وتفسيره. والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول أن الحكم أقام قضاءه على تفسير لفظ «التبعية» الوارد بالقرار الجمهورى رقم ٢٠٦٩ سنة ١٩٦٩ بأنها تبعية أشراف ورقابة، فى حين أن المادة ٢/٢٨ من القانون رقم ٥٢ سنة ١٩٧٥ بشأن نظام الحكم المحلى قصدت اشراف المحافظين على فروع الوزارات التى لم ينقل اختصاصها إلى المحافظة، وليس من بينها الجمعية المستأجرة، فإنه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون وتفسيره هـذا إلى أن الحكم ذهب إلى أن

الجمعية التعاونية لها شخصيتها المعنوية المستقلة عن المحافظة، فى حين أن عقد الإيجار محرر فى ١٩٧٠/٢/١ فى تاريخ لاحق لصدور القرار الجمهورى سالف الذكر والذى اخضع الجمعية لتبعية محافظة دمياط وأن توقيع مدير الجمعية على ذلك العقد لهما كان بصفته ممثلاً للمحافظ الرئيس الأعلى لها، وأن نقل مديرية شئون العاملين بالمحافظة - وهى إحدى أجهزتها - إلى شقة النزاع لا يعد تأجيرًا من الباطن، إذ لم تتغير شخصية المستأجر فى الحالين. وينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب إذ قدم صورة رسمية من القرار الجمهورى المشار إليه وتمسك بأن الجمعية أصبحت بمقتضاه إحدى الإدارات التابعة للمحافظة، وأن الأخيرة هى المستأجرة لعين النزاع، إلا أن الحكم لم يبين الأدلة الواقعية والحجج القانونية التى استند إليها فى أن الجمعية وحدة مستقلة لها شخصية اعتبارية وذمة مالية مستقلة عن المحافظة، فيكون فضلاً عن فساده فى الاستدلال قاصر التسبيب.

وحيث إن النعى بوجوهه الثلاثة مردود بأن النص فى المادة ٢٦ من قانون الجمعيات التعاونية على أن «يكون لكل جمعية مجلس إدارة يدير شئونها..» وفى المادة ٣٥ من ذات القانون على أن «تخضع الجمعيات التعاونية لرقابة الجهة الإدارية المختصة وتتناول هذه الرقابة فحص أعمال الجمعية والتحقق من مطابقتها للقوانين ونظام الجمعية..»، والنص فى المادة ٢٧ من القانون رقم ٣٢ سنة ١٩٦٤ بشأن الجمعيات والمؤسسات الخاصة على أن «تخضع الجمعيات لرقابة الجهة الإدارية المختصة وتتناول هذه الرقابة فحص أعمال الجمعية وقرارات الجمعية العمومية ويتولى هذه الرقابة مفتشون تعينهم الجهة الإدارية المختصة..» يدل على أن الجمعيات التعاونية - ومنها الجمعية الطاعنة - تعتبر من الأشخاص الاعتبارية ويمثل كلًا منها مجلس إدارتها، ولها ذمة مالية مستقلة، ولا يغير من ذلك ما نصت عليه المادة الأولى من القرار الجمهورى رقم ٢٠٦٩ لسنة ١٩٦٩ - بنقل تبعية وحدات الصناعات الريفية والحرفية والجمعيات التعاونية الصناعية إلى المحافظات - من أن «تنتقل تبعية الجمعية الطاعنة إلى مجلس محلى محافظة دمياط»، ذلك أن قرار رئيس الجمهورية سالف البيان قد اكتفى بجعل هذه الجمعية

تابعة للمحافظة، فهى تبعية قاصرة على مجرد الاشراف الذى لا يفقد الجمعية شخصيتها الاعتبارية ولا ذمتها المالية المستقلة عن ذمة المحافظة، وقد أكدت ذلك المذكرة الإيضاحية لقانون نظام الحكم المحلى رقم ٥٢ سنة ١٩٧٥ حين أفصحت عن التفرقة بين سلطة الوزير المخولة للمحافظ بالنسبة للمرافق العامة للخدمات، وقصر سلطته بالنسبة للمرافق العامة الإنتاجية أو الاقتصادية على الإشراف فقط على ما هو منصوص عليه فى المادتين ٢٨، ٢٩ من ذلك القانون إذ ورد بالمذكرة الإيضاحية فى هذا الخصوص «وتضمنت المادة ٢٨ الأحكام الخاصة باختصاصات المحافظين واستحدثت فى هذا الشأن النص على أن يكون للمحافظ السلطة المقررة للوزير بالنسبة.. للمرافق العامة للخدمات وتدخل فى اختصاص الوحدات المحلية.. وقد قصد بقصر هذا الاختصاص فى هذا النطاق لأن المرافق العامة الإنتاجية أو الاقتصادية تحتاج إلى خبرات وتخصصات اقتصادية وفنية مختلفة، يكون من الأوفق ترك أمر القرارات الصادرة بشأنها للوزير المختص اكتفاء بسلطات الرقابة والإشراف المخولة للمجلس الشعبى للمحافظة وأعضائه على هذه المرافق ورؤساء مجالس الإدارات المختصين فى شأنها من ناحية والاختصاص الإشرافى والرقابى المخول للمحافظ على العاملين فيها من ناحية أخرى طبقًا للمادة ٢٩..» ومؤدى ما تقدم أن ممثل الجمعية الطاعنة وهى جمعية إنتاجية إذ وقع على عقد إيجار عين النزاع، إنما كان يعبر عن إرادتها الخاصة ويتعاقد نيابة عنها بما لها من شخصية اعتبارية مستقلة عن المحافظة، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون، ويكون النعى عليه بالسببين الأول والثانى على غير أساس. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على سند من قوله «إنه يبين من مطالعة نصوص القرار الجمهورى رقم ٢٠٦٩ سنة ١٩٦٩، والقانون ٥٢ لسنة ١٩٧٥ أن تبعية الوحدات الإنتاجية وغيرها من الوحدات للمحافظة أن هى إلا تبعية إشراف ورقابة ولا تفقد هذه الجمعيات شخصيتها المعنوية، وذمتها المالية المستقلة – أما ما أثاره المستأنفان – الطاعن والمطعون ضده الثالث – من أنه ليس ثمة مانع من وجود تفويض من السيد المحافظ لمدير الجمعية لإبرام عقد الإيجار قول لا دليل عليه فى الأوراق.

وحيث أن ما نعاه المستأنفان على الحكم المستأنف من أنه لم يطلع على المستندات المقدمة أمام محكمة أول درجة وعدم الرد عليها مردود بأن المستأنفين لم يقدما بحافظتهما سوى القرار الجمهورى ٢٠٦٩ سنة ١٩٦٩ وصورتين من خطابين أحدهما من مدير عام المديرية المالية والمصفى العام للجمعية التعاونية وآخر من السكرتير العام للمحافظة وهى فى جملتها لا تشير إلا إلى أن السيد المحافظ هو الذى مكن إدارة شئون العاملين من شغل الشقة موضوع النزاع والتى كانت تشغلها الجمعية التعاونية الصناعية وهو تصرف صادر ممن لا يملكه ولا سند له من القانون..» وهى تقريرات موضوعية لها أصلها الثابت فى الأوراق، وتؤدى إلى ما انتهى إليه الحكم، وتكفى لحمل قضائه فإن النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب يكون على غير أساس.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٢٧ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمود حسن رمضان نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: أحمد كمال سالم، محمد رأفت خفاجى، محمد سعيد عبدالقادر وماهر قلادة واصف.

(٧١)

الطعن رقم ٦٧٢ لسنة ٤٨ القضائية

١-٢ - إيجار «القواعد العامة فى الإيجار». عقد «فسخ العقد» «الشرط الفاسخ الصريح» محكمة الموضوع. حكم «تسبيب الحكم» «ما يعد قصورا»

١ - النص فى عقد الإيجار على إعتباره مفسوخا عند عدم الوفاء بالأجرة دون حاجة إلى تنبيه او إنذار او إتخاذ إجراء. مؤداه. تحقق الشرط الفاسخ الصريح. اثره. سلب القاضى سلطته التقديرية فى صدد الحكم بالفسخ.

٢ - عرض الأجرة بعد تحقق الشرط الفاسخ الصريح لا يعيد للعقد وجوده. عدم تفهم الحكم له وإعماله. خطا وقصور.

---

١ - لما كان عقد الإيجار ينص فى بنده الرابع على أنه «إذا تأخر الطرف الثانى فى سداد الإيجار فى موعده يصبح هذا العقد مفسوخا من تلقاء نفسه بغير حاجة إلى تنبيه أو إنذار أو إتخاذ إجراءات ويحق للطرف الأول رفع دعوى أمام القضاء المستعجل بفسخ عقد الإيجار وطرد المستأجر إذ تعتبر يده فى هذه الحالة يد غاصب». فإنه يكون قد تضمن شرطا فاسخاً صريحا يسلب القاضى وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة كل سلطة تقديرية فى صدد الفسخ ولايبقى له فى اعتبار الفسخ حاصلا فعلا إلا التحقق من حصول المخالفة التى بنى عليها.

٢ - ولما كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدعوى فى شقها المتعلق بتحقق هذا الشرط - الشرط الفاسخ الصريح - على القول

بأن «تأسيسه دعواه على سند من أن المستأنف عليهما - المطعون ضدهما - قد تأخرا فى سداد الإيجار وقدره .... بواقع .... شهريا عن المدة من .... إلى .... فمردود بأن المستأجرين قد عرضا عليه أمام محكمة أول درجة .... هذا المبلغ بما يبرئ ذمتهما، ولكنه تقاعس عن إستلام المبلغ ورفض قبوله دون مبرر ومن ثم فإن هذا السبب يكون على غير أساس». فإنه يكون قد أعتبر مجرد عرض الأجرة بعد إنقضاء ميعادها المحدد فى العقد موجبا لرفض الدعوى مع أن الفسخ متى وقع بمقتضى شرط العقد فإن عرض الأجرة وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ليس من شأنه أن يعيد العقد بعد انفساخه وبما يدل على أن الحكم لم يتفهم شرط العقد وصرفه ذلك عن إعمال مقتضى هذا الشرط على وجهه الصحيح وهو ما يشوبه فضلا عن الخطأ فى تطبيق القانون بالقصور فى التسبيب.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٢٨٧٨ سنة ١٩٧٥ مدنى كل شمال القاهرة على المطعون ضدهما للحكم بطردهما من الأرض المؤجرة لهما بموجب العقد المؤرخ ١٩٦٣/١/١١، واحتياطيا باعتبار هذا العقد مفسوخا من تلقاء نفسه، وإلزامهما بالتسليم فى الحالين، وقال فى بيانها أنه أجر لهما العين المذكورة بموجب العقد المؤرخ ١٩٦٣/١/١١ لمدة سنة تتجدد تلقائيا ما لم يحصل إخطار بالرغبة فى إنهاء العقد قبل مدته بشهرين على الأقل، وبأنه أنذرهما فى ١٩٧٤/١٠/١ برغبته فى إنهائه، وإلى جانب ذلك فقد خالف المطعون ضدهما البند الرابع من العقد الذى ينص على إعتبار العقد مفسوخا من تلقاء نفسه بغير حاجة إلى تنبيه أو إنذار إذا تأخرا فى سداد الأجرة عن موعدها، والبند السابع الذى ينص على إعتبار العقد مفسوخا من

تلقاء نفسه إذا خالفا الشروط والتراخيص الممنوحة لهما من الجهات الحكومية إذا ترتب على المخالفة غلق المكان المؤجرة، ومن ثم فقد أقام الدعوى. وبتاريخ ١٩٧٥/١٢/٨ حكمت المحكمة برفض الدعوى. استأنف الطاعن الحكم بالإستئناف رقم ١٢٨ سنة ٩٢ ق القاهرة، وبتاريخ ١٩٧٨/٢/٢١ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره، وفيها إلتزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مما ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقول إن العقد تضمن شرطا فاسخا صريحا، وقد تحقق الشرط بتأخير المطعون ضدهما فى الوفاء بالأجرة فى المدة من ١٩٧٥/٧/١ إلى ١٩٧٥/١١/٣٠، ومع ذلك قضى الحكم برفض الدعوى، على سند من أن المطعون ضدهما عرضا عليه الأجرة بجلسة ١٩٧٥/١١/١٠ فرفض قبولها. ولما كان الفسخ يقع بمجرد حصول المخالفة، فإن عدم إعمال الحكم لهذا الجزاء، أو التحدث عن عدم انطباق هذا الشرط فى الدعوى، يشوبه بالخطأ فى تطبيق القانون، والقصور فى التسبيب، مما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى صحيح، ذلك أن العقد - ينص فى بنده الرابع على أنه «إذا تأخر الطرف الثانى فى سداد الإيجار فى موعده يصبح هذا العقد مفسوخا من تلقاء نفسه بغير حاجة إلى تنبيه أو إنذار أو إتخاذ إجراءات، ويحق للطرف الأول رفع دعوى أمام القضاء المستعجل بفسخ عقد الإيجار وطرد المستأجر، إذ تعتبر يده فى هذه الحالة يد غاصبة»، فإنه يكون قد تضمن شرطا فاسخا صريحا يسلب القاضى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - كل سلطة تقديرية فى صدد الفسخ، ولا يبقى له فى إعتبار الفسخ حاصلا فعلا، إلا التحقق من حصول المخالفة التى يترتب عليها، ولما كان الحكم المطعون فيه، قد أقام قضاءه برفض الدعوى فى شقها المتعلق بتحقق هذا الشرط على القول بأن «تأسيسه دعواه على سند من أن المستأنف عليهما - المطعون ضدهما - قد تأخرا فى سداد الإيجار وقدره ٢٧٠ جنيها

بواقع ٤٥ جنيها شهريا عن المدة من ١٩٧٥/٦/١ وحتى ١٩٧٥/١١/٣٠ فمردود بأن المستأجرين قد عرضا عليه أمام محكمة أول درجة بجلسة ١٩٧٥/١١/١ هذا المبلغ مما يبرئ ذمتهما منه، ولكنه تقاعس عن إستلام المبلغ ورفض قبوله دون مبرر، ومن ثم فإن هذا السبب أيضا يكون على غير أساس » فإنه يكون قد إعتبر مجرد عرض الأجرة بعد إنقضاء ميعادها المحدد فى العقد موجبا لرفض الدعوى، مع أن الفسخ متى وقع بمقتضى شرط العقد، فإن عرض الأجرة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ليس من شأنه أن يعيد العقد بعد إنفساخه، وبما يدل على أن الحكم لم يتفهم شرط العقد، وصرفه ذلك عن إعمال مقتضى هذا الشرط على وجهه الصحيح، وهو ما يشوبه فضلا عن الخطأ فى تطبيق القانون، بالقصور فى التسبيب ويوجب نقضه.

وحيث إن الشرط الفاسخ الصريح، وإن كان من شأنه أن يسلب القاضى كل سلطة تقديرية فى صدد الفسخ، إذ أن ذلك منوط - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - بتحقق المحكمة من توافر شروط الفسخ الاتفاقى ووجوب إعماله، ولما كان الحكم قد تحجب عن بحث ذلك، فإنه يتعين أن يكون مع النقض الاحالة.

جلسة ٢٧ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمدى الخولى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: عزت حنوره، على السعدنى، محمد مختـار منصور، ومحمـود نبيل البناوى.

(٧٢)

الطعن رقم ٩٤٧ لسنة ٤٨ القضائية.

محكمة الموضوع «مسائل الأثبات». صوريه.

حكم «الفساد فى الاستدلال»

الطعن بالصوريه. لمحكمة الموضوع ان تقيم قضاءها فى الطعن على ما يكفى لتكوين عقيدتها من الادلة المطرحه فى الدعوى دون ان تكون ملزمة باحالة الدعوى على التحقيق. إستدلال الحكم على صورية التصرف بما ورد فى نصوص العقد ذاته ملتفتا عن طلب الاحالة إلى التحقيق. مصادرة على المطلوب. مؤداه. فساد الحكم فى الاستدلال.

اذ كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه ولئن كان لمحكمة الموضوع أن تقيم قضاءها فى الطعن بالصورية على ما يكفى لتكوين عقيدتها من الأدلة المطروحة فى الدعوى دون أن تكون ملزمه باجابة الخصوم إلى طلب احالة الدعوى إلى التحقيق الا أنه لا يجوز لها أن تعول فى ذلك على نصوص المحرر المطعون عليه لما فى ذلك من مصادره على المطلوب وحكم على الدليل قبل تحقيقه، فإن الحكم المطعون فيه اذ استدل على انتفاء صوريه عقدى البيع بذات نصوصهما والتفت بذلك عن طلب الطاعنين احاله الدعوى إلى التحقيق لأثبات الصوريه يكون مشوبا بالفساد فى الاستدلال والأخلال بحق الدفاع.

المحكمة

بعد الأطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعه وبعد المداوله.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر اوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعنين أقاما الدعوى رقم ٣٠٣٦ سنة ١٩٧٤ مدنى كلى شمال القاهره على المطعون ضدهم طالبين الحكم بتثبيت ملكيتهما واحقيتهما لحصة قدرها ٦س و ٥ط شيوعا فى كامل أرض وبناء العقارين الموضحين بصحيفه الدعوى، وقالا بيانا لدعواهما أن هذين العقارين كانا لوالدهما المرحوم.... وقد شاركهما المطعون ضدهم فى الإرث عنه ولما كان يخصهما الحصه المطالب بها فقد أقاما الدعوى ليحكم لهما بطلباتهما، قام دفاع المطعون ضدهم على أن هذين العقارين مملوكان لهم دون المورث المذكور حيث اشتروا هم الأرض التى اقيم عليها البناء بموجب عقدى بيع، طعن الطاعنان بصوريه هذين العقدين بطريق التسخير على سند من أن المورث هو المشترى الحقيقى وأنه استعار اسماء ابنائه المطعون ضدهم فيها كمشترين تحايلا على قواعد الارث ثم اقام المورث بناء العقارين من ماله الخاص وطلبا احاله الدعوى إلى التحقيق لأثبات الصورية، بتاريخ ١٩٧٤/١/١٥ ندبت المحكمه خبيرا فى الدعوى وبعد أن أودع تقريره قضت المحكمه بتاريخ ١٩٧٧/٢/٢٣ برفض الدعوى، أستأنف الطاعنان هذا الحكم لدى محكمه استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ١٦٤٩ س٤٨ القضائية طالبين الغاءه والحكم لهما بطلباتهما، بتاريخ ١٩٧٨/٣/٢١ قضت المحكمه بتأييده، طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابه مذكره أبدت فيها الرأى بنقض الحكم، عرض الطعن على المحكمه فى غرفه مشوره فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رايها.

وحيث إن الطعن اقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعنان بالأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقولان أن

المطعون ضدهم دفعوا الدعوى بشرائهم الأرض المتنازع عليها بموجب عقدى بيع عرفيين، ولما كان عقد البيع العرفى ليس من شأنه نقل ملكية العقار المباع إلى المشترى فأن المطعون ضدهم يكونوا غير مالكين لهذه الأرض، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبرهم مالكين لها إستنادا إلى عقدى شرائهم العرفيين وللمبانى القائمة عليها على سند من قواعد الإلتصاق يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه.

وحيث إن هذا النعى غير مقبول، ذلك أنه لما كان الطاعنان قد استهدفا بدعواهما على ما يبين من طلباتهما وما ضمنوه صحيفة الدعوى بيانا لها - الحكم لهما بأحقيتهما لحصتهما الميراثية فى الحقوق الشخصية لمورثهما الناشئه عن هذين العقدين والمخلفة تركة عنه، وكان النزاع الخصوم فى الدعوى قد انحصر فى بيان المشترى الحقيقى بهذين العقدين صاحب تلك الحقوق، وكان الفصل فى هذه المنازعة لا يستلزم بحث الملكية، فإن ما اورده الحكم المطعون فيه من تقرير ملكية المطعون ضدهم وبناء العقارين محل النزاع يكون أسبابا زائدة غير لازمه للفصل فى الدعوى، ومن ثم فإن النعى عليه بهذا السبب - أيا كان وجه الرأى فيه - يكون غير منتج.

وحيث إن ماينعاه الطاعنان فى السببين الثالث والرابع على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال والإخلال بحق الدفاع، وفى بيان ذلك يقولان إنهما طعنا بصورية عقدى البيع بطريق التسخير بان أثبت بهما - تحايلا على قواعد الأرث - أن المشترين هم المطعون ضدهم، دون المورث المشترى الحقيقى وطلبا إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ذلك بينما قام دفاع المطعون ضدهم على شرائهم العقارين من مالهم الخاص، واذ إلتفت الحكم المطعون فيه عن طلب احالة الدعوى إلى التحقيق وأقام ما انتهى اليه من إنتفاء تلك الصوريه على أن المطعون ضدهم هم المشترون وان المورث قد وهب إلى القصر منهم نصيبهم فى الثمن مستدلا على ذلك بظاهر نصوص العقدين المطعون عليهما بالصورية وذلك على خلاف ما جاء بدفاع المطعون ضدهم يكون معيبا بالفساد فى الإستدلال والإخلال بحق الدفاع بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أنه لما كان الحكم المطعون فيه استدل على انتفاء صورية عقدى البيع بقوله « لما كان الثابت من عقدى البيع المؤرخين

١٩٦٤/٣/٢٥، ١٩٦٢/٥/٣ أن مورث المستانف ضدهم.... قد اشترى العقارين الموضحين بالعقد بصفته وليا طبيعيا على اولاده القصر مع اخرين بما يفيد إنصراف العقد إلى القصر وشركائهم ولا يقدح فى ذلك قيام المورث بالتبرع بالثمن لصالح القصر ومن ثم يكون قد إنعقد بجانب عقد البيع عقد هبة لمنقول هو المال المشترى به وهى هبه صريحة تتم بمجرد الإيجاب الصادر من المورث ولا تقتضى أى اجراء رسمى كهبة العقار حتى تنتج أثارها»، وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه وأن كان لمحكمة الموضوع أن تقيم قضاءها فى الطعن بالصورية على ما يكفى لتكوين عقيدتها من الأدله المطروحة فى الدعوى دون أن تكون ملزمة بإجابة الخصوم إلى طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق إلا أنه لا يجوز لها أن تعول فى ذلك على نصوص المحرر المطعون عليه لما فى ذلك من مصادرة على المطلوب وحكم على الدليل قبل تحقيقه، فإن الحكم المطعون فيه إذ إستدل على إنتفاء صورية عقدى البيع بذات نصوصهما والتفت بذلك عن طلب الطاعنين إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات الصوريه يكون مشوبا بالفساد فى الإستدلال والإخلال بحق الدفاع بما يوجب نقضه دون حاجه إلى بحث باقى أسباب الطعن.

جلسة ٢٧ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عاصم المراغى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: يوسف أبو زيد نائب رئيس المحكمة، مصطفى صالح سليم، إبراهيم زغو ومحمد لبيب المرصفى.

(٧٣)

الطعن رقم ٢٣٠ لسنة ٥٢ القضائية

ارتفاق

قيود البناء الاتفاقية. ما هيتها. حقوق ارتفاق متبادله لفائدة جميع العقارات التى تقام فى حى معين. مخالفة بعض الملاك لها. اثره. تحلل باقى الملاك من الالتزام بها.

من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن قيود البناء الاتفاقية تعتبر حقوق ارتفاق متبادلة مقرره لفائدة جميع العقارات التى تقام فى حى معين إذ يترتب عليها أن تصبح كل قطعة من الأرض مرتفقًا بها لمنفعة جميع القطع الأخرى التى فى نفس الحى بحيث إذا خالفها بعض الملاك أصبح الأخرون فى حل من الالتزام بها لانتفاء سبب هذا الالتزام أو الحكمة منه.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى اوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ٦٦٤٠ سنة ١٩٧٨ مدنى كلى جنوب القاهرة على الطاعن والمطعون ضده الثانى بصفته، قال شرحًا لها أنه يمتلك قطعة الأرض رقم ١١١١أ بشارع رقم ٩ بالمعادى

مبينة الحدود والمعالم بعريضة الدعوى ميراثًا عن والده وأن الطاعن اشترى العقار رقم ١١١ بشارع رقم ٩ بالمعادى وهو ملاصق لأرضه من الناحية الغربية، وكان العقار الأخير مملوكًا لوالد المطعون ضده الأول وباعه إلى.... الذى باعه بدوره إلى الطاعن، وقد شيد والد المطعون ضده الأول بناءه مراعيا فى ذلك الشروط الاساسية للبناء التى وضعتها شركة المعادى للتنمية والتعمير (التى يمثلها المطعون ضده الثانى)، وعندما باعه إلى..... نص فى عقد البيع على حقوق ارتفاق متبادلة بينه وبين العقار الآخر المجاور له (الذى آل بالميراث إلى المطعون ضده الأول)، وأضاف المطعون ضده الأول أن الطاعن قام ببناء «دكانين» أحدهما من الناحية البحرية والأخرى من الناحية القبلية وذلك فى المنطقة الحرة من ملكه التى يتعين تركها فضاء لمصلحة العقارات الأخرى المجاورة طبقًا للنظام المعمول به لدى الشركة المطعون ضدها الثانية صاحبة التقسيم فى المنطقة جميعها ولما كان هذا البناء قد أقيم بالمخالفة لشروط العقد المبرم بين مورث المطعون ضده الأول وبين المشترى منه.... والذى باعه بدوره إلى الطاعن، ومن ثم فإن المطعون ضده الأول يطلب الحكم على الطاعن فى مواجهة المطعون ضده الثانى بصفته بازالة المبانى الجديدة (الدكانين). وبعد أن ندبت المحكمة خبيرًا فى الدعوى وقدم تقريره قضت محكمة جنوب القاهرة الابتدائية بجلسة ١٩٨٠/١١/١٦ بازالة المبانى الجديدة (الدكانين). استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٨٤٩ سنة ٩٧ ق، ومحكمة استئناف القاهرة قضت بجلسة ١٩٨١/١٢/٣١ بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك أمام محكمة الموضوع بطلب إعادة الدعوى إلى مكتب الخبراء لاثبات قيام محلات ودكاكين عديدة فى عقارات أخرى مماثلة ذكر منها واحد وعشرون حالة على سبيل المثال، ليؤكد عدم تطبيق اشتراطات الشركة المطعون ضدها الثانية وانتهاء القيود وحقوق الارتفاق التى فرضتها الشركة المذكورة على المشترين منها، غير أن الحكم المطعون فيه أغفل تحقيق

هذا الدفاع الجوهرى الذى إن صح يتغير به وجه الرأى فى الدعوى بما يعيبه بالقصور فى التسبيب ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن قيود البناء الاتفاقية تعتبر حقوق ارتفاق متبادلة مقرره لفائدة جميع العقارات التى تقام فى حى معين إذ يترتب عليها أن تصبح كل قطعة من الأرض مرتفقا بها لمنفعة جميع القطع الأخرى التى فى نفس الحى بحيث إذا خالفها بعض الملاك أصبح الأخرون فى حل من الالتزام أو الحكمة منه، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بازالة «الدكانين» موضوع النزاع على سند من أن الطاعن خالف الشروط التى وضعتها الشركة المطعون ضدها الثانية بانشاء حقوق ارتفاق على الأراضى المبيعة منها إلى المشترين، وإذ كان البين من الأوراق أن الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع بطلب إعادة المأمورية إلى الخبير لاثبات قيام حالات مماثلة وإقامة دكاكين فى الشارع من ذات الحى على المسافات الحرة التى يتعين تركها خالية ولم تتخذ بالنسبة لها أى اجراءات، بما يدل على إنهاء وزوال كافة القيود والاشتراطات التى فرضتها الشركة المطعون ضدها الثانية وقد رد الحكم المطعون فيه على هذا الدفاع بقوله «لا محل لإعادة الدعوى إلى الخبير لاثبات حالات مماثلة ولم تتخذ بشأنها أى اجراءات، ذلك أن كلا وشأنه إذا ما اعتدى على حق من حقوقه» ـ لما كان ما أورده الحكم المطعون فيه لا يصح ردا على هذا الدفاع الجوهرى المبدى من الطاعن والذى يترتب على تحقيقه ـ إن صح ـ تغيير وجه الرأى فى الدعوى، فإنه يكون قد عاره القصور المبطل الذى يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى اسباب الطعن، على أن يكون مع النقض الاحالة.

جلسة ٢٧ من يناير ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عاصم المراغى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين يوسف ابوزيد نائب رئيس المحكمة مصطفى صالح سليم. درويش عبدالمجيد وابراهيم زغو

(٧٤)

الطعن رقم ١٢١٦ لسنة ٤٩ القضائية

١ - ٤ - دستور. دعوى. تقادم. قانون. تعويض

١ - منع الاعتداء على الحرية الشخصية. المادتان ٤١، ٥٧ من الدستور. القبض او الحبس دون سند قانونى جريمة معاقب عليها. م ٢٨٠ عقوبات

٢ - جريمة الاعتداء على الحرية الشخصية عدم سقوط الدعوى الجنائية والمدنية الناشئة عنها بالتقادم م ٥٧ من الدستور. صلاحية النص بذاته للاعمال دون حاجة لصدور تشريع به.

٣ - القوانين واللوائح الصادرة قبل الدستور بقاؤها صحيحة ونافذة. م ١٩١ من الدستور. عدم إنصراف هذا النص إلى التشريع الذى اعتبر ملغيًا او معدلا بقوة نفاذ الدستور ذاته.

٤ - دعوى التعويض عن جريمة القبض على شخص وحبسه. القضاء بوقف تقادمها حتى تاريخ ثورة التصحيح فى ١٩٧١/٥/١٥ عدم إكتمال مدة التقادم حتى تاريخ نفاذ الدستور فى ١٩٧١/٩/١١ اثره. عدم سقوط الدعوى بالتقادم

---

١ - مفاد نص المادتين ٤١، ٥٧ من الدستور المعمول به فى ١٩٧١/٩/١١ أن الاعتداء الذى منع الدستور وقوعه على الحرية الشخصية هو كل ما من شأنه تقييدها فى غير الحالات التى يقرها القانون كالقبض على الشخص أو حبسه أو منعه من التنقل فى غير الحالات التى يقرها القانون وهو ما يعتبر جريمة بمقتضى المادة ٢٨٠ من قانون العقوبات.

٢ - النص فى المادة ٥٧ من الدستور من أن الاعتداء على الحرية الشخصية يعتبر جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية والدعوى المدنية الناشئة عنها بالتقادم إنما هو صالح بذاته للأعمال من يوم العمل بالدستور دون

حاجة لسن تشريع آخر أدنى فى هذا الخصوص إذ أن تلك الجريمة نصت عليها المادة ٢٨٠ من قانون العقوبات.

٣ - ما نصت عنه المادة ١٩١ من الدستور من أن «كل ما قررته القوانين واللوائح من أحكام قبل صدور هذا الدستور يبقى صحيحا ونافذا ومع ذلك يجوز إلغاؤها أو تعديلها وفقا للقواعد والإجراءات المقررة فى هذا الدستور» فإن حكمه لا ينصرف بداهة إلا إلى التشريع الذى لم يعتبر ملغيا أو معدلا بقوة نفاذ الدستور ذاته بغير حاجة إلى تدخل من المشرع.

٤ - إذ كان الحكم المطعون فيه بعد أن استخلص أن التقادم بالنسبة لدعوى المطعون عليه قد وقف سريانه حتى تاريخ ثورة التصحيح فى ١٩٧١/٥/١٥ وإذ لم تكن مدة التقادم قد إكتملت فى تاريخ نفاذ الدستور فى ١٩٧١/٩/١١ فلا تسقط تلك الدعوى بالتقادم إعمالا لنص المادة ٥٧ منه.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة بعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ٦١٨٧ سنة ١٩٧٥ مدنى كلى جنوب القاهرة على السيد رئيس مجلس الوزراء والطاعنين بصفتهما بطلب الحكم بإلزامهم متضامنين بأن يدفعوا له مبلغ ١٥٠٠٠ جنيها وقال شرحا لها أنه اعتقل فى ١٩٥٤/١١/٢٧ بدعوى أنه من جماعة الإخوان المسلمين وأفرج عنه فى يونيو سنة ١٩٥٦ ثم أعيد اعتقاله فى أغسطس سنة ١٩٦٥ واستمر معتقلا إلى أن أفرج عنه فى ديسمبر سنة ١٩٦٧ وأن أضرارا قد لحقت به من جراء اعتقاله دون وجه حق وعانى أقصى أنواع التعذيب الأمر الذى يحق له معه المطالبة بتعويض عن الأضرار المادية والمعنوية التى لحقت به، دفعت الحكومة بعدم إختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى وبالتقادم وبتاريخ ١٩٧٧/٦/٢٩ حكمت المحكمة أولا: بقبول الدفع بعدم اختصاص المحكمة

ولائيا بنظر الدعوى فيما يتعلق التعويض عن قرارات الاعتقال... ثانيا : بقبول الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة بالنسبة للمدعى عليه الأول بصفته «رئيس مجلس الوزراء». ثالثا : بإحالة الدعوى إلى التحقيق، وبتاريخ ١٩٧٧/١٢/٣ حكمت محكمة أول درجة برفض الدفع بسقوط الدعوى بالتقادم وبإلزام الطاعنين بصفتهما متضامنين بأن يدفعا للمطعون ضده ثلاثة آلاف جنيه. استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢١٠ سنة ٩٥ق القاهرة طالبا تعديله إلى الحكم له بالمبلغ المطالب به أمام محكمة الدرجة الأولى كما استأنفه الطاعنان بالاستئناف رقم ٢٣١ سنة ٩٥ق القاهرة طالبين إلغائه والحكم بعدم اختصاص القضاء العادى بنظر الدعوى واحتياطيا سقوط الدعوى بالتقادم الثلاثى أو رفض الدعوى. وبتاريخ ١٩٧٩/٣/٣١ حكمت محكمة الاستئناف بتعديل الحكم المستأنف إلى إلزام الطاعنين متضامنين بأن يدفعا للمطعون ضده مبلغ خمسة آلاف جنيه... طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى الطاعنان فيه على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه من ثلاثة أوجه وفى بيان الوجه الأول يقولان أن دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع طبقا لنص المادة ١٧٢ مدنى تسقط بمضى ثلاث سنوات من اليوم الذى علم فيه المضرور بمحدث الضرر وبشخص المسئول عنه وإذ أفرج عن المطعون ضده فى ١٩٦٧/٧/٤ كما زال المانع من إقامة دعوى التعويض بقيام ثورة التصحيح فى ١٩٧١/٥/١٥ ومن هذا التاريخ الأخير تحسب مدة التقادم وإذ قام المطعون ضده دعواه فى ١٩٧٥/١٢/٢٠ فإنها تكون سقطت بالتقادم الثلاثى ولما كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه.

وحاصل النعى بالوجه الثانى أن الحكم المطعون فيه خلص إلى أن الدستور صدر فى ١٩٧١/٩/١١ قبل إنقضاء المدة المحددة للسقوط بالتقادم الثلاثى وأن الوقائع التى تضمنتها الدعوى تعد جريمة لا تسقط الدعوى المدنية الناشئة

عنها بالتقادم فى حين أن مفاد نص المادة ٥٧ من الدستور والمواد الثالثة والرابعة والثامنة من القانون رقم ٣٧ سنة ١٩٧٢ ومذكرته الإيضاحية أن القاعدة العامة هى إنقضاء الدعوى الجنائية وفقا للمدد المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من المادة ١٥ من قانون الإجراءات الجنائية وإنقضاء الدعوى المدنية وفقا للمواد الواردة فى القانون المدنى - أما عدم سقوط الدعوى بالتقادم فهو استثناء أورده المشرع فى الفقرة الثانية من المادة ١٥ من قانون الإجراءات الجنائية ويقتصر الاستثناء على الجرائم المنصوص عليها فى المواد ١١٧، ١٢٦، ١٢٧، ٢٨٢، ٣٠٩ مكررا، (٣٠٩ مكررا) (أ) من قانون العقوبات والتى تقع بعد يوم ١٩٧٢/٩/٢٤ تاريخ العمل بالقانون رقم ٣٧ سنة ١٩٧٢ سالف الذكر، وعلى الدعاوى المدنية الناشئة عن هذه الجرائم الواردة فى ذلك القانون وإذ كانت الدعوى الماثلة لم تنشأ عن إحدى هذه الجرائم كما وأن وقائعها حصلت فى سنة ١٩٦٧ أى قبل العمل بأحكام القانون رقم ٣٧ سنة ١٩٧٢ فإنها لا تخضع فى شأن التقادم للاستثناء الوارد به وإنما تنقضى بالتقادم بانقضاء ثلاثة سنوات من تاريخ العلم بالضرر وشخص المسئول عنه وفقا لنص المادة ١٧٢ من القانون المدنى وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون.

وحاصل النعى بالوجه الثالث أن مفاد المادتين ١٦٥، ١٨٨ من الدستور والمادتين الأولى والثانية من قانون الإجراءات الجنائية والمادة الثامنة من القانون رقم ٢٧ سنة ١٩٧٢ والمادتين الأولى والثانية من القانون المدنى أنه يجب على المحاكم أن تطبق على الدعوى القانون الذى يحكمها وهو بخصوص الدعوى الماثلة القانون المدنى والمادة ١٧٢ منه بشأن التقادم وكذلك قانون الإجراءات الجنائية فيما تضمنه من المادتين ١٥، ٢٥٩ المعدلتين بالقانون رقم ٣٧ سنة ١٩٧٢ من أن القاعدة العامة هى إنقضاء الدعوى الجنائية والاستثناء هو عدم إنقضائها بالنسبة لجرائم معينة إذا وقعت بعد ١٩٧٢/٩/٢٨ تاريخ العمل بالقانون الأخير وإنقضاء الدعوى المدنية بمضى المدة المقررة من القانون المدنى فيما عدا الدعاوى الناشئة عن الجرائم المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة ١٥ من قانون الإجراءات الجنائية إذا وقعت بعد تاريخ العمل بالقانون رقم ٣٧ سنة ١٩٧٢ وذلك حتى لو كانت

تلك النصوص تتضمن أحكاما مخالفة للدستور طالما لم يدفع أمامها بعدم دستوريتها فإذا دفع أمامها بعدم دستوريتها تعين على المحكمة أن توقف نظر الدعوى حتى تفصل المحكمة العليا فى الدفع بعدم الدستورية باعتبار أن هذه المحكمة الأخيرة هى المختصة دون غيرها - بالفصل فى دستورية القوانين طبقا لنص الفقرة الأولى من المادة الرابعة من القانون ٨١ شنة ١٩٦٩ وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وطبق نص المادة ٥٧ من الدستور دون النصوص الواردة فى القانون المدنى وقانون الإجراءات الجنائية بالنسبة للتقادم فيكون قد خالف القانون.

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن النص فى المادة ٤١ من الدستور المعمول به فى ١٩٧١/٩/١١ على أن «الحرية الشخصية حق طبيعى وهى مصونة لا تمس وفيما عدا حالة التلبس لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأى قيد أو منعه من التنقل إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع ويصدر هنا الأمر من القاضى المختص أو النيابة العامة...» وفى المادة ٥٧ على أن «كل اعتداء على الحرية الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات العامة التى يكفلها الدستور والقانون جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم وتكفل الدولة تعويضا عادلا لمن وقع عليه الاعتداء» مفاده أن الاعتداء الذى منع الدستور وقوعه على الحرية الشخصية هو كل ما من شأنه تقييدها فى غير الحالات التى يقرها القانون كالقبض على الشخص أو حبسه أو منعه من التنقل فى غير الحالات التى يقرها القانون، وهو ما يعتبر جريمة بمقتضى المادة ٢٨٠ من قانون العقوبات التى نصت على أن «كل من قبض على أى شخص أو حبسه أو حجزه بدون أمر أحد الحكام المختصين بذلك وفى غير الحالات التى تصرح فيها القوانين واللوائح بالقبض على ذوى الشبهات يعاقب بالحبس أو بغرامة لا تتجاوز عشرين جنيها مصريا» لما كان ذلك وكان ما نصت عليه المادة ٥٧ من الدستور من أن الاعتداء على الحرية الشخصية يعتبر جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية والدعوى المدنية الناشئة عنها بالتقادم إنما هو صالح بذاته للإعمال من يوم العمل بالدستور دون حاجة لسن تشريع آخر أدنى فى هذا

الخصوص إذ أن تلك الجريمة نصت عليها المادة ٢٨٠ من قانون العقوبات ولما كانت محكمة الموضوع لم تعرض للفصل فى دستورية القانون رقم ٣٧ سنة ١٩٧٢ إذ أن الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٨٠ من قانون العقوبات ليست من بين الجرائم التى نص عليها ذلك القانون، أما ما نصت عليه المادة ١٩١ من الدستور من أن «كل ما قررته القوانين واللوائح من أحكام قبل صدور هذا الدستور يبقى صحيحا ونافذا ومع ذلك يجوز إلغاؤها أو تعديلها وفقا للقواعد والإجراءات المقررة فى هذا الدستور» فإن حكمه لا ينصرف بداهة إلا إلى التشريع الذى لم يعتبر ملغيا أو معدلا بقوة نفاذ الدستور ذاته بغير حاجة إلى تدخل من المشرع – وإذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه بعد أن إستخلص أن التقادم بالنسبة لدعوى المطعون عليه قد وقف سريانه حتى تاريخ ثورة التصحيح فى ١٩٧١/٥/١٥ وإذ لم تكن مدة التقادم قد إكتملت من تاريخ نفاذ الدستور فى ١٩٧١/٩/١١ فلا تسقط تلك الدعوى بالتقادم اعمالا لنص المادة ٥٧ منه – فإن النعى برمته يكون فى غير محله.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٣٠ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد عبدالرحيم حسب الله، نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: عبدالرشيد نوفل، سعيد صقر، عبدالمنعم بركة ومحمد فؤاد بدر.

(٧٥)

الطعن رقم ٩٨٥ لسنة ٤٨ قضائية

عمل «تسكين. مساواة. تسوية».

تسوية حالات العاملين بالقطاع العام عدم قيامها اساسًا على الحالة الشخصية للعامل وجوب الربط بين العامل والوظيفة التى يشغلها قبل التقييم وبين الوظيفة المعادلة لها بعد التقييم. لا محل للتحدى بقاعدة المساواة للخروج على هذا الأصل المقرر بنص صريح

---

١ ـ مفاد نص المادتين ٦٣، ٦٤ من القرار الجمهورى رقم ٣٥٤٦ سنة ١٩٦٢ بإصدار لائحة نظام العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ أنه لا يجوز تسوية حالة عامل على فئة وظيفة لم يستوف شروط شغلها المحددة بقواعد التوصيف والتقييم والتصنيف المبينة بالجدول الذى وضعته الشركة والذى يتضمن العمل الأساسى الذى يقوم به شاغل الوظيفة وطبيعته وتحديد واجباته ومسئولياته وأنه عند معادلة وظائف الشركة بوظائف ذلك الجدول ـ يجب أن يتم التعادل على الاختصاص والمسئوليات لكل من الوظيفتين بغير نظر لشاغل الوظيفة، فالوصف إنما يكون للوظيفة وليس للعامل الذى تسوى حالته على الوظيفة المعادلة لتلك التى يشغلها فعلا وقت التعادل فى الفئة المقررة لها، ولا وجه للتحدى بقاعدة المساواة بين العاملين للخروج على هذا الأصل الذى قرره المشرع بنص صريح، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه خالف هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه، ولا يغير من ذلك عدم استيفاء زميله المقارن به لمدة الخبرة اللازمة للفئة المالية المشار إليها لأن المساواة لا تكون إلا فى الحقوق التى يكفلها القانون.

المحكمة

بعد مطالعة الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٥٣ لسنة ١٩٥٧ عمال كلى طنطا على الجمعية الطاعنة طالبا الحكم بقيده على الفئة الخامسة اعتبارًا من ١٩٧٢/٢/٢٧ ومنحه الفروق المستحقة منذ تاريخ تسكينه بالفئة الثامنة فى ١٩٦٤/٧/١ - وقال بيانًا لذلك أنه يعمل لدى الطاعنة التى سكنته فى ١٩٦٤/٧/١ بالفئة الثامنة فى وظيفة كاتب ثان ورقته إلى الفئتين السابعة والسادسة فى ١٩٦٧/١٢/٣٠ و ١٩٧٢/٢/٢٧ على التوالى، وإذ كان قرينه.... الذى شغل فى ١٩٦٤/٧/١ وظيفة كاتب أول ورقى الى الفئتين السادسة ١٩٦٧/١٢/٣٠ والخامسة فى ١٩٧٢/٢/٢٧ فإنه يستحق تسوية حالته اسوه به، ولذلك أقام الدعوى بطلباته سالفة البيان. وبتاريخ ١٩٧٥/١٠/٢٧ ندبت المحكمة خبيرًا لأداء المهمة المبينة بمنطوق الحكم، ثم قضت فى ١٩٧٧/١/١٧ بأحقية المطعون ضده فى التسكين على الفئة السابعة اعتبارًا من ١٩٦٤/٧/١ وفى الترقية إلى الفئة السادسة من ١٩٦٧/١٢/٣٠ وإلى الفئة الخامسة من ١٩٧٢/٢/٢٧ مع ما يترتب على ذلك من آثار. استأنفت الطاعنة هذا الحكم أمام محكمة استئناف طنطا بالاستئناف رقم ٣١ سنة ٢٧ ق وبتاريخ ١٩٧٨/٣/٢٣ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم. عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت لنظره جلسة ١٩٨٣/١/١٦، وفيها التزمت النيابة رأيها

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب، تنعى الطاعنة بها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه، وفى بيان ذلك تقول إن الحكم قضى بأحقية المطعون ضده للتسكين على الفئة السابعة التى لم يستوف مدة الخبرة المقررة لها وقدرها سبع سنوات، كما أعمل المساواة على قرين له سكن

خطأ، فخالف بذلك حكم المادتين ٦٣، ٦٤ من قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ وقرار المحكمة العليا فى طلب التفسير رقم ٣ لسنة ٢ ق.

وحيث إن هذا النعى صحيح، ذلك أنه لما كان مفاد المادتين ٦٣، ٦٤ من القرار الجمهورى رقم ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ بإصدار لائحة نظام العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه لا يجوز تسوية حالة عامل على فئة وظيفة لم يستوف شروط شغلها المحددة بقواعد التوصيف والتقييم والتصنيف المبينة بالجدول الذى وضعته الشركة والذى يتضمن العمل الأساسى الذى يقوم به شاغل الوظيفة وطبيعته وتحديد واجباته ومسئولياته، وأنه عن معادلة وظائف الشركة بوظائف ذلك الجدول يجب أن يتم التعادل على الاختصاص والمسئوليات لكل من الوظيفتين بغير نظر لشاغل الوظيفة، فالوصف إنما يكون للوظيفة وليس للعامل الذى تسوى حالته على الوظيفة المعادلة لتلك التى يشغلها فعلا وقت التعادل فى الفئة المقررة لها، ولا وجه للتحدى بقاعدة المساواة بين العاملين للخروج على هذا الأصل الذى قرره المشرع بنص صريح. لما كان ذلك، وكان واقع الدعوى الذى سجله الحكم المطعون فيه أن من شرائط التسكين على الفئة السابعة طبقًا لقواعد التوصيف والتقييم والتصنيف بالجدول المعتمد للجمعية الطاعنة أن تكون للعامل مدة خبرة سابقة لا تقل عن سبع سنوات، وأن كلا من المطعون ضده وزميله المقارن به.... لم يستوفيا هذه المدة إذ تبلغ للأخير أربع سنين وثمانية أشهر، وتجاوز ذلك القدر بالنسبة للمطعون ضده أيامًا أربعة، وتزاد إلى الاثنين سنة سابقة على التعيين اعتمدتها الجمعية لكل فيكون المطعون ضده فاقد الحق فى التسكين بهذه الفئة. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بأحقيته لها أسوة بقرينه المذكور فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه. ولا يغير من ذلك عدم استيفاء هذا الأخير لمدة الخبرة اللازمة للفئة المالية المشار إليها لأن المساواة لا تكون إلا فى الحقوق التى يكفلها القانون.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه، ولما تقدم يتعين القضاء فى موضوع الاستئناف رقم ٣١ سنة ٢٧ ق طنطا بالغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المطعون ضده.

جلسة ٣٠ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد البنداري العشرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: ابراهيم فراج نائب رئيس المحكمة، وليم رزق بدوى، محمد لطفى، ومحمد لبيب الخضرى.

(٧٦)

١ - شيوع. شفعة. قسمة.

بيع المالك على الشيوع حصته مفرزه لاجنبى. بيع صحيح معلق على نتيجة القسمة او إجازة باقى الشركاء. اعتباره فى حكم التصرف فى قدر شائع بالنسبة لهم حقهم فى اخذ الحصة المبيعة بالشفعة. المادتان ٨٢٦، ٩٣٦ مدنى.

٢ - اثبات «طرق الأثبات: الاقرار» قسمه.

تسليم الخصم افتراضا على سبيل الاحتياط بطلبات خصمه لا يعد اقرارا. (مثال فى قسمه).

---

١ - مؤدى نص المادتين ٨٢٦، ٩٣٦ من القانون المدنى أن للمالك على الشيوع الحق ان يبيع ملكه محددا مفرزا ويقع البيع صحيحا وان كانت حالة التحديد هذه تظل معلقة على نتيجة القسمة او إجازة الشركاء فى الشيوع، ومتى كان هذا البيع صحيحا وصدر لاجنبى وكان الأقرار الذى تحدد به محل البيع لا يحاج به سائر الشركاء فى الشيوع طالما لم تتم القسمة قضاءا أو رضاءا مما يعتبر معه هذا التصرف بالنسبة لهم فى حكم التصرف فى قدر شائع فإنه ينبنى على هذا أن يثبت لهم حق الأخذ بالشفعة فى ذلك البيع وفقا لصريح عبارة النص فى المادة ٩٣٦ من القانون المدنى.

٢ - اذ كان الثابت من الصورة الرسمية لصحيفة الأستئناف والمقدمة ضمن حافظة الطاعنين أن المطعون عليهم عدا الأخيرة قد اوردوا فيها سببا ثالثا لاستئنافهم قالوا فيه «أن مجرد مشترى الأرض مفرزه محددة طبقا للقسمة التى اشار إليها الخبير يعتبر اقرارا من جانب المستانف عليهم الثلاثة

الآخرين بالقسمة وتسليما بها مما يحق معه للمستانفين أن يتمسكوا بها كقسمة نهائية وليست مهايأة ويتوافر لهم بذلك الجوار وحقوق الارتفاق المشتركة بين العقاريين الا أن ذلك لم يكن منهم على سبيل الاقرار بأن قسمة نهائية قد تمت بما يخالف الحقيقة الواقعية التى فهمها الحكم المطعون فيه واقام عليها قضاءه وهى قيام حالة الشيوع وانما كان افتراضا جدليا سلم به المطعون ضدهم عدا الأخيرة على سبيل الأحتياط فى معرض ابراز أوجه دفاعهم ومطاعنهم على الحكم المستانف يربطون فيه بين ما جاء فى تقرير الخبير من حصول قسمة وما يتمسك به الطاعنون من شرائهم جزءا مفرزا واعتبار ذلك منهم اقرار للقسمة، ومن شروط الأقرار أن يكون مطابقا للحقيقة ومن المقرر أنه لا يعتبر كذلك ما يسلم به الخصم اضطرارا على سبيل الاحتياط من طلبات خصمه.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن مورثة المطعون ضدهم عدا الاخيرة أقامت الدعوى رقم ٢١٦ سنة ١٩٧٢ مدنى كلى دمياط على الطاعنين والمطعون ضدهم عدا الأخيرة بطلب الحكم بأحقيتها فى أخذ العقار الموضح الحدود والمعالم بالصحيفة والبالغ مساحته ١٦س ٩ط ٣ف بالشفعة على سند من القول بأنها مالكة على الشيوع مع المطعون ضدها الأخيرة البائعة فى القدر المبيع، ومحكمة أول درجة بعد أن ندبت خبيرا فى الدعوى قضت بتاريخ ١٩٧٧/٤/٢٨ برفض الدعوى - استأنف المطعون ضدهم عدا الأخيرة الحكم بالاستئناف رقم ١١٣ سنة ٩ القضائية المنصورة مأمورية دمياط وبتاريخ ١٩٧٩/١/٨ قضت محكمة ثانى درجة الغاء الحكم المستأنف وبأحقية المطعون ضدهم عدا الأخيرة بصفتهم ورثة.... فى أخذ العقار المذكور بالشفعة، طعن الطاعنون على

هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين، ينعى الطاعنون بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى القانون وتأويله، وفى بيان ذلك يقولون إنهم اشتروا قطعة الأرض موضوع النزاع محددة مفرزة على الطبيعة وقد استند الحكم المطعون فيه على قيام حالة الشيوع للقضاء بالاحقية فى أخذ العقار المبيع بالشفعة بما يخالف الرأى الراجح فى الفقه من أنه لا يجوز للشريك على الشيوع أن يأخذ الحصة المبيعة من الأرض المشاعة بالشفعة إذا كانت هذه الحصة مفرزة محددة.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن النص فى المادة ٨٢٦ من القانون المدنى على أن «كل شريك فى الشيوع يملك حصته ملكا تاما وله أن يتصرف فيها ويستولى على ثمارها وإذا كان التصرف منصبا على جزء مفرز من المال الشائع ولم يقع هذا الجزء عند القسمة فى نصيب المتصرف انتقل حق المتصرف اليه من وقت التصرف إلى الجزء الذى آل إلى المتصرف بطريق القسمة...» والنص فى المادة ٩٣٦ من هذا القانون على أنه «يثبت الحق فى الشفعة للشريك فى الشيوع اذا بيع شىء من العقار الشائع إلى أجنبى» مؤداه أن للمالك على الشيوع أن يبيع ملكه محددا مفرزا ويقع البيع صحيحا وان كانت حالة التحديد هذه تظل معلقة على نتيجة القسمة أو إجازة الشركاء فى الشيوع، ومتى كان هذا البيع صحيحا وصدر لاجنبى وكان الافراز الذى تحدد به محل البيع لا يحاج به سائر الشركاء فى الشيوع طالما لم تتم القسمة قضاء أو رضاءا مما يعتبر معه هذا التصرف بالنسبة لهم فى حكم التصرف فى قدر شائع فإنه ينبنى على هذا أن يثبت لهم حق الأخذ بالشفعة فى ذلك البيع وفقا لصريح عبارة النص فى المادة ٩٣٦ من القانون المدنى — لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وأقام قضاءه بثبوت الحق فى الأخذ بالشفعة على أساس قيام حالة الشيوع موافقا لصحيح القانون ومن ثم فالنعى عليه بغير ذلك لا يقوم على سند سليم.

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى

القانون والقصور فى التسبيب، وبيانا لذلك يقولون إن صحيفة الاستئناف قد تضمنت اقرار المطعون ضدهم عدا الأخيرة بأن القسمة التى تمت قسمة نهائية أقرها الطاعنون بشرائهم أرض النزاع مفرزة محدده وأن من حقهم التمسك بذلك فتكون أرضهم مجاوره لأرض النزاع وبينهما حقوق ارتفاق مشتركة بيد أن الحكم المطعون فيه أخذ بعبارة «قسمة مهايأة وبذلك يكون قد خلط بين قسمة المهايأة والقسمة الرضائية النهائية التى لا يوجد فى الأوراق ما يفيد أنها مؤقتة أو أنها قسمة انتفاع وقالت عنها عريضة الاستئناف أنها قسمة نهائية دون أن يتعرض لتكييف القسمة واعطائها وصفها القانونى الصحيح فيكون مخالفا للقانون وقاصرا فى التسبيب، وأشار الطاعنون فى السبب الثالث من النعى إلى وجه مصلحتهم فى النعى بأن الحكم المطعون فيه لم يناقش باقى أسباب الشفعة وأن الطعن يقتصر على ما قضى فيه.

وحيث إن هذا النعى غير سديد فى شقة الأول وغير مقبول فى شقه الثانى. دلك أنه وإن كان الثابت من الصورة الرسمية لصحيفة الاستئناف والمقدمة ضمن حافظة الطاعنين أن المطعون عليهم عدا الأخيرة قد أوردوا فيها سببا ثالثا لاستئنافهم قالوا فيه «أن مجرد مشترى الأرض مفرزه محددة طبقا للقسمة التى أشار إليها الخبير يعتبر اقرارا من جانب المستأنف عليهم الثلاثة الأخيرين بالقسمة وتسليما بها مما يحق معه للمستأنفين أن يتمسكوا بها كقسمة نهائية وليست مهايأة ويتوافر لهم بذلك الجوار وحقوق الارتفاق المشتركة بين العقاريين» الا أن ذلك لم يكن منهم على سبيل الاقرار بأن قسمة نهائية قد تمت بما يخالف الحقيقة الواقعية التى فهمها الحكم المطعون فيه وأقام عليها قضاءه وهى قيام حالة الشيوع وإنما كان افتراضا جدليا سلم به المطعون ضدهم عدا الأخيرة على سبيل الاحتياط فى معرض ابراز أوجه دفاعهم ومطاعنهم على الحكم المستأنف يربطون فيه بين ما جاء فى تقرير الخبير من حصول قسمة وما يتمسك به الطاعنون من شرائهم جزءا مفرزا وإعتبار ذلك منهم إقرار للقسمة، ومن شروط الأقرار أن يكون مطابقا للحقيقة، ومن المقرر أنه لا يعتبر كذلك ما يسلم به الخصم إضطرارا على سبيل الاحتياط من طلبات خصمه، كما أن الثابت من مذكرة الطاعنين أمام محكمة ثانى درجة المقدمة لجلسة ١٩٧٩/١/٩ والمقدمة صورتها الرسمية بحافظتهم

أن دفاعهم قام على أساس قيام حالة الشيوع، لما كان ذلك وكان تمسك المطعون ضدهم بأن القسمة نهائية كان كذلك تسليما اضطراريا على سبيل الاحتياط وكان الطاعنون وان تمسكوا بأنهم اشتروا الجزء الذى اشتروه مفرزا إلا أنهم لم يتمسكوا بأن قسمة نهائية قد تمت فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون والنعى عليه فى ذلك لا يقوم على أساس أما النعى عليه بالقصور فيما قرره من أن القسمة مهايأة مؤقته آخذا من مستندات الدعوى واقرار الخصوم أمام الخبير فغير مقبول لأن ما آثاره الطاعنون من أن القسمة نهائية يقوم على فرض جدلى من المطعون ضدهم ولم يسبق الطاعنين التسمك به فى الاستئناف ولا قدموا دليلا عليه فلا يقبل منهم إثارته فى النقض.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٣٠ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد البنداري العشري نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: إبراهيم فراج نائب رئيس المحكمة، وليم رزق بدوي، محمد لطفي السيد، ومحمد لبيب الخضري.

(٧٧)

الطعن رقم ٩١٧ لسنة ٤٩ القضائية

١، ٢ - نزع الملكية للمنفعة العامة. تعويض.

١ - مالك العقار الذي نزعت ملكيته للمنفعة العامة. احقيته في التعويض عن عدم الانتفاع به من تاريخ الاستيلاء الفعلي عليه حتى دفع التعويض المستحق عن نزع الملكية.

٢ - وجوب مراعاة ما قد يطرا على الجزء من العقار الذي لم تنزع ملكيته بسبب اعمال المنفعة العامة من زيادة او نقص. م ١٩ قضائية ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤. مؤدى ذلك. خصم مقابل التحسين من الثمن المقدر للجزء المنزوعة ملكيته دون ان يكون لذلك اثر عند تقدير مقابل الانتفاع.

٣ - محكمة الموضوع «مسائل الواقع». ريع.

قاضي الموضوع استقلاله بتقدير مقابل الانتفاع.

٤ - خبرة «تقدير عمل الخبير». محكمة الموضوع.

٤ - عدم التزام قاضي الموضوع - متى اقتنع بتقرير الخبير - بالرد استقلالاً على المطاعن الموجهة إليه.

---

١ - المقرر في قضاء هذه المحكمة أن لمالك العقار الذي نزعت ملكيته للمنفعة العامة الحق في التعويض عن عدم الانتفاع بالعقار من تاريخ الاستيلاء الفعلي إلى حين دفع التعويض المستحق عن نزع الملكية.

٢ - مفاد نص المادة ١٩ من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع الملكية للمنفعة العامة أنه يجب عند تقدير التعويض مراعاة ما يكون قد طرأ على قيمة الجزء الذي لم ينتزع ملكيته بسبب أعمال المنفعة العامة من نقص أو زيادة بخصمه أو إضافته إلى ثمن الجزء المستولى عليه بحيث لا يزيد المبلغ

الواجب خصمه أو إضافته عن نصف القيمة التى يستحقها المالك سواء فى ذلك أن تكون الإجراءات القانونية فى نزع الملكية قد اتبعت أم لا ومؤدى ما سلف أن مقابل التحسين يحصل فقط عن طريق خصمه مما يستحق لذوى الشأن من الثمن المقدر عن الجزء المستولى عليه والمنزوعة ملكيته للمنفعة العامة دون أن يكون لذلك أثر عند تقدير مقابل الانتفاع.

٣ – تقدير مقابل الانتفاع من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع.

٤ – اقتناع قاضى الموضوع بعمل الخبير وسلامة الأسس التى بنى عليها مما يدخل فى سلطته الموضوعية فى تقدير الدليل بغير التزام بالرد استقلالاً على المطاعن الموجهة إليه.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة..

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية..

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ١٩٠ سنة ١٩٧٢ مدنى كلى الاسكندرية على الطاعنين بطلب الحكم بإلزامهما بأن يدفعا له مبلغ ٣٥٠ جنيهًا مقابل إشغال مساحة من الأرض المملوكة له من تاريخ شغلها فى ١٩٧١/٦/١٤ وما يستحق بواقع ستين جنيهًا شهريًا والفوائد، ومحكمة أول درجة ندبت خبيرًا فى الدعوى ثم قضت بتاريخ ١٩٧٨/٤/٢٦ بإلزام الطاعنين بأن يؤديا للمطعون ضده مبلغ ٢٨٤ جنيهًا و٥٧٩ مليمًا عن المدة من ١٩٧١/٦/١٤ حتى ١٩٧٨/١/٣٠ والفوائد القانونية ٤٪ من تاريخ الحكم نهائيًا حتى السداد، استأنف الطاعنان الحكم بالاستئناف رقم ٤٩٣ سنة ٣٤ قضائية اسكندرية، وبتاريخ ١٩٧٩/٢/٢٧ قضت محكمة ثانى درجة بتأييد الحكم المستأنف، طعن الطاعنان على هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وإذ عرض الطعن على المحكمة

فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيه التزمت النيابة رأيها..

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعنان على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله والقصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقولان أن الاستيلاء على أرض النزاع للمنفعة العامة تم بطريق الاتفاق وقد أغفل الخبير المنتدب فى الدعوى إعمال حكم المادة ٤٩ من قانون نزع الملكية رقم ٥٧٧ سنة ١٩٥٤ عند تقدير مقابل الاشغال فلم ينقص ما زاد فى قيمة باقى الأرض التى لم تنزع ملكيتها بسبب أعمال المنفعة العامة مما يستحقه المالك مقابل نزع الملكية كما أغفلت محكمة الموضوع الرد على ما أثاره الطاعنان فى هذا الصدد واكتفت بالإحالة إلى ما جاء بتقرير الخبير..

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن لمالك العقار التى نزعت ملكيته للمنفعة العامة الحق فى التعويض عن عدم الانتفاع بالعقار من تاريخ الاستيلاء الفعلى إلى حين دفع التعويض المستحق عن نزع الملكية، والمقرر أيضًا أن مفاد ما نصت عليه المادة ١٩ من القانون رقم ٥٧٧ سنة ١٩٥٤ بشأن نزع الملكية للمنفعة العامة أنه يجب عند تقدير التعويض مراعاة ما يكون قد طرأ على قيمة الجزء الذى لم تنزع ملكيته بسبب أعمال المنفعة العامة من نقص أو زيادة بخصمه أو إضافته إلى ثمن الجزء المستولى عليه بحيث لا يزيد المبلغ الواجب خصمه أو إضافته عن نصف القيمة التى يستحقها المالك سواء فى ذلك أن تكون الإجراءات القانونية فى نزع الملكية قد إتُبعت أم لا، ومؤدى ما سلف ووفقًا لصريح نص المادة ١٩ سالفة الذكر أن مقابل التحسين يحصل فقط عن طريق خصمه مما يستحق لذوى الشأن من الثمن المقدر عن الجزء المستولى عليه والمنزوعة ملكيته للمنفعة العامة دون أن يكون لذلك أثر عند تقدير مقابل الانتفاع – لما كان ذلك وكان تقدير مقابل الانتفاع من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع وأن اقتناعه بعمل الخبير وسلامة الأسس التى بنى عليها مما يدخل فى سلطته الموضوعية فى تقدير الدليل بغير التزام بالرد استقلالاً على المطاعن الموجهة إليه، وإذ التزم الحكم المطعون فيه النظر المتقدم يكون متفقًا مع صحيح القانون والنعى عليه بغير ذلك يفتقد السند الذى يقوم عليه..

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن..

جلسة ٣١ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار الدكتور سعيد عبدالماجد نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: صلاح عبدالعظيم نائب رئيس المحكمة، الدكتور أحمد حسنى، يحى الرفاعى، ومحمد طموم.

(٧٨)

الطعن رقم ٢٤٢ لسنة ٤٨ القضائية.

ضرائب «ضريبة التركات» «وعاء الضريبة».

الأملاك المخلفة عن المورث الخاضعة لعوائد المبانى. وجوب تقدير قيمتها تقديرًا حكميًا بما يعادل ١٢ مثلا من القيمة الايجارية السنوية المتخذه أساسًا لربط العوائد فى تاريخ الوفاة. لا أثر لما يطرأ على هذه القيمة من تعديل بعد الوفاة. علة ذلك.

النص فى الفقرة الثانية من المادة ٣٦ من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ بفرض رسم أيلولة على التركات المعدل بالقانون رقم ٢١٧ لسنة ١٩٥١ (على أن تقدر قيمة الأملاك الخاضعة لعوائد المبانى بما يعادل اثنى عشر مثلا من القيمة الايجارية السنوية المتخذة أساسا لربط العوائد) يدل وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة على أن الشارع قد حدد قيمة الأملاك التى يتركها المورث تقديرا حكميا بما يعادل اثنى عشر مثلا من القيمة الايجارية السنوية المتخذه أساسا لربط عوائد المبانى فى التاريخ الذى حدثت فيه الوفاة بغض النظر عما يطرأ عليها من تعديل بعد هذا التاريخ ويؤكد هذا النظر أن الشارع عندما رأى أن يغير القيمة الايجارية المتخذه أساسا لربط العوائد أصدر القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٦٦ بتخفيضها بنسبة ٢٠٪ للعقارات التى انطبق عليها قانون التخفيض رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ وذلك اعتبارا من أول يناير سنة ١٩٦٦ فى حين أنه لم ينص على هذا التخفيض عندما أصدر القانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٦١. لما كان ذلك وكان الثابت أن مورثة المطعون ضدهم قد توفيت بتاريخ ١٩٦٥/٨/٣٠ أى قبل سريان القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٦٦ فلا محل لتطبيقه بالنسبة للعقارات المخلفة عنها ومن ثم تظل نفس القيمة الايجارية لهذه

العقارات المتخذة أساسا لربط الضريبة قبل سريان هذا القانون هى المعول عليها فى تقدير قيمة العقارات موضوع النزاع.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر نائب رئيس المحكمة والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن مأمورية ضرائب التركات بالاسكندرية قدرت صافى أصول تركة مورثة المطعون ضدهم المتوفاة فى ١٩٦٥/١٠/٣ بمبلغ ٦٤٣٣٠,٢٠٢جنيه وكان من بين عناصرها عقارات مبنية تحددت قيمتها الحكمية على أساس قيمتها الإيجارية الثابت بدفاتر الحصر وقت الوفاة وإذ اعترضوا على هذا التقدير أحيل الخلاف إلى لجنة الطعن التى أصدرت قرارها بتاريخ ١٩٦٩/٢/٢٤ بتخفيض صافى قيمة التركة إلى مبلغ ٦٣٠٦٨,٨٩٣ جنيه أقام المطعون ضدهم الدعوى رقم ١٠١٢ لسنة ١٩٦٩ ضرائب الاسكندرية طعنا فى هذا القرار ونعوا على لجنة الطعن أنها أخطأت إذ لم تخفض القيمة القانونية للعقارات المخلفة عن المورثة بمقدار التخفيضات المقررة بالقانون رقمى ١٦٨ لسنة ١٩٦١ و٧ لسنة ١٩٦٥ - وبتاريخ ١٩٧٠/١/١٩ ندبت محكمة أول درجة خبيرا فى الدعوى وبعد أن قدم الخبير تقديره حكمت فى ١٩٧٤/٣/١١ بتأييد القرار المطعون فيه. استأنف المطعون ضدهم هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٦٦ لسنة ٣٧ قضائية الاسكندرية وبتاريخ ١٩٧٧/١٢/١٤ حكمت محكمة الاستئناف بتعديل الحكم المستأنف باعتبار قيمة صافى تركة مورثة المطعون ضدهم مبلغ ٤٥٨٦٥,٢٦١ جنيه. طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض. قدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه. وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن يقوم على سبب واحد تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه، وفى بيان ذلك تقول إن الحكم أقام قضاءه بتخفيض قيمة العقارات المبنية المخلفة عن مورثة المطعون ضدهم على

أساس القيمة الايجارية الفعلية بعد تخفيضها بموجب القانون رقمى ١٦٨ لسنة ١٩٦١ و٧ لسنة ١٩٦٥ فور صدورهما إذ اعتبرت القيمة الإيجارية الواردة فى دفاتر الحصر مخفضة بالنسب الواردة فيهما فى حين أن نص المادة ٣٦ من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ المعدل بالقانون رقم ٢١٧ لسنة ١٩٥١ يقضى بأن تقدر قيمة الأملاك الخاضعة لعوائد المبانى بما يعادل اثنى عشر مثلا من القيمة الايجارية السنوية المتخذة أساسا لربط العوائد الثابتة بدفاتر الحصر بغض النظر عن القيمة الايجارية الفعلية وقت الوفاة ودون اعتداد بالقوانين الصادرة بتخفيض أجرة الأماكن.

وحيث إن هذا النعى سديد، ذلك أن النص فى الفقرة الثانية من المادة ٣٦ من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ بفرض رسم ايلولة على التركات المعدلة بالقانون رقم ٢١٧ لسنة ١٩٥١ – على أن «تقدر قيمة الأملاك الخاضعة لعوائد المبانى بما يعادل اثنى عشر مثلا من القيمة الايجارية السنوية المتخذة أساس لربط العوائد» يدل – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – على أن الشارع قد حدد قيمة الأملاك التى يتركها المورث تقديرًا حكميا بما يعادل اثنى عشر مثلا من القيمة الايجارية السنوية المتخذة أساسا لربط عوائد المبانى فى التاريخ الذى حدثت فيه الوفاة بغض النظر عما يطرأ عليها من تعديل بعد هذا التاريخ، ويؤكد هذا النظر أن المشرع عندما رأى أن يغير القيمة الإيجارية المتخذة أساسا لربط العوائد أصدر القانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ وذلك اعتبارا من أول يناير سنة ١٩٦٦ فى حين أنه لم ينص على التخفيض عندما أصدر القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨ أو القانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٦١. لما كان ذلك وكان الثابت أن مورثة المطعون ضدهم قد توفيت بتاريخ ١٩٦٥/١٠/٣ أى قبل سريان القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٦٦ فلا محل لتطبيقه بالنسبة للعقارات المخلفة عنها ومن ثم تظل نفس القيمة الايجارية لهذه العقارات المتخذة أساسا لربط الضريبة قبل سريان هذا القانون هى المعول عليها فى تقدير قيمة العقارات موضوع النزاع وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأجرى حساب قيمة العقارات مثار النزاع على أساس القيمة الإيجارية المخفضة طبقا للقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٦١ والقانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه فى هذا الخصوص.

جلسة ٣١ من يناير سنة ١٩٨٢

برئاسة السيد المستشار الدكتور سعيد عبدالماجد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين صلاح عبدالعظيم نائب رئيس المحكمة الدكتور احمد حسني. يحيى الرفاعي. وزكي المصري.

(٧٩)

الطعن رقم ١٥٠٩ لسنة ٥١ القضائية.

١ - نقل «نقل جوى». مسئولية «تعديل أحكام المسئولية»

الحد الاقصى لمسئولية الناقل الجوى عن الامتعة المسجلة او البضائع المنصوص عليه فى المادة ٢٢ من اتفاقية فار سوفيا. لا يمنع من الاتفاق على حد اعلى منه. مفهوم المخالفة لنص المادة ٢٣ من ذات الاتفاقية.

٢ - عقد «تفسير العقد». محكمة الموضوع

تفسير العقود استقلال محكمة الموضوع به متى كان تفسيرها مما تحتمله عبارات النص ولا خروج فيه على المعنى الظاهر لها.

إنه وإن كانت المادة ٢٢ من إتفاقية فار سوفيا لتوحيد بعض قواعد النقل الجوى الدولى المعدلة فى لاهاى سنة ١٩٥٥ والتى انضمت إليها مصر بالقانونين رقمى ٥٩٢ و ٦٤٤ لسنة ١٩٥٥ قد وضعت حدًا أقصى لمسئولية الناقل الجوى عن الأمتعة المسجلة أو البضائع مقدارها ٢٥٠ فرنكا عن كل كيلو جرام، إلا أن النص فى المادة الثالثة والعشرون من ذات الاتفاقية... يدل على أنها قد أجازت ـ وبمفهوم المخالفة ـ كل شرط يهدف إلى تشديد مسئولية الناقل أو تقدير حد أعلى للتعويض عن الحد المعين فى الاتفاقية.

٢ ـ لما كان من المقرر ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تفسير العقود والشروط، ولا رقابة لمحكمة النقض

عليها فى ذلك متى كان تفسيرها مما تحتمله عباراتها ولا خروج فيه على المعنى الظاهر لها، وأنها لا تتقيد فى تفسيرها بما تفيده عبارة منها وإنما بما تفيده فى جملتها، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أن عقد النقل تضمن حدًا أقصى لمسئولية الناقل عن الأمتعة يتعين إعماله بإعتباره أفضل للمسافر من الحد الأقصى الذى تضمنته إتفاقية فار سوفيا طبقًا لما انتهى إليه تقرير الخبير وكان هذا الاستخلاص سائغا وتؤدى إليه عبارات النص والشروط التى تضمنتها التذكرة فى مجموعها، فإن ما تثيره الشركة الطاعنة من أن ذلك النص ليس إلا ترديدًا لأحكام المادة ٢٢ من الإتفاقية لا يعدو أن يكون جدلاً فيما لمحكمة الموضوع من سلطة فى تفسير العقود والإتفاقات.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع ـ على ما بين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق ـ الطعن ـ تتحصل فى أن المطعون ضده أقام على الشركة الطاعنة الدعوى رقم ١٧٣٣ لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى جنوب القاهرة بطلب الزامها بأن تؤدى له تعويضًا قدره ١١٢٥٠ جنيهًا... وقال بيانًا لذلك إنه بتاريخ ١٩٧٧/٦/٢٧ سافر من فرانكفورت إلى القاهرة بطائرات الشركة الطاعنة ثم عاد عليها إلى فرانكفورت فى ١٩٧٧/٧/٢٦ وفى كل من رحلتى الذهاب والعودة فقدت له حقيبتان مسجلتان وزنهما ٤٠ كيلو جرامًا وإذ لم تقم الشركة بتعويضه عن مفقوداته لا طبقًا لإتفاقية فارسوفيا ولا طبقا لعقد التأمين الذى شملته تذكرة السفر، فقد أقام عليها دعواه بالطلبات السالفة. ومحكمة أول درجة حكمت فى ١٩٧٩/٤/٢٨ بندب خبير لآداء المهمة المبينة بمنطوق حكمها. وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت فى ١٩٨٠/٢/١٥ بعدم اختصاص المحاكم المصرية بالطلبات المتعلقة بالرحلة الثانية وبإعادة المهمة إلى الخبير لإستكمالها على نحو ما ورد بأسباب ذلك الحكم. وبعد أن قدم الخبير تقريره الثانى حكمت فى

١٩٨٠/١٢/٢٧ بإلزام الشركة الطاعنة أن تؤدى للمطعون ضده ٨١٦.٣ دولارًا امريكيًا مقومة بالجنيه المصرى.. إستأنفت الشركة الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٦٩٢ لسنة ٩٨ ق القاهرة وبتاريخ ١٩٨١/٤/٣٠ قضت محكمة الإستئناف بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الشركة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن. وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة المشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن بنى على سبب واحد تنعى به الشركة الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب. وفى بيان ذلك تقول إنها تمسكت أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بأن المادة ٢٢ من اتفاقية فارسوفيا التى إنضمت إليها مصر بالقانون رقم ٥٩٣ لسنة ١٩٥٥ ـ حددت مسئولية الناقل الجوى بمقدار ٢٥٠ فرنكًا عن كل كيلو جرام من الأمتعة المسجلة أو البضائع على أساس أن الفرنك يحتوى على ٦٥ ملجم من الذهب عيار ٩٠٠ فى الالف قابلة للتحويل إلى أرقام دائرة فى كل عملة وطنية، وأن مكتب الخبراء قد اخطأ إذ تنكب هذا الاساس وحسب التعويض بواقع ٩،٠٧ دولارًا امريكيًا عن كل رطل من الأمتعة ـ بإعتباره الحد الأقصى للتعويض المنصوص عليه بتذكرة السفر ـ إذ اعتقد أن هذا الأساس أفضل للمضرور من الأساس المحدد بالاتفاقية فى حين أنهما لا يختلفان، لأن المادة الثانية من شروط عقد النقل المبينة بالتذكرة تنص على خضوع مسئولية الشركة للقواعد والحدود المنصوص عليها بالإتفاقية، ولأن التقدير المنصوص عليه بالدولار فى التذكرة ورد تطبيقًا للإتفاقية على وجه التقريب وفى حالة إستحقاق التعويض بالدولار فالتعويض طبقًا للاتفاقية، وحسبما حدده الخبير يبلغ ٢٣١،٠٠٧ جنيهًا، وطبقًا للأساس المحدد فى تذكرة السفر بمبلغ ٢٥٣،٣٤٧ جنيهًا إذا ما تم تحويله من الدولار إلى الجنيه المصرى مع مراعاة وزن الذهب فى كل من العملتين وبذلك فهو لا يختلف كثيرًا فى الحالتين، والفرق بينهما مرده إلى الحساب التقريبى فى تذكرة السفر. وإذ كان الحكم المطعون فيه لم يعن بالرد على هذا الدفاع وقضى بأداء التعويض بالدولارات مقومة بالجنيه المصرى طبقًا للأساس الوارد فى تذكرة السفر فإنه يكون مشوبًا بالقصور فى

التسبيب والخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك أنه وإن كانت المادة ٢٢ من إتفاقية فارسوفيا لتوحيد بعض قواعد النقل الجوى الدولى المعدلة فى لاهاى سنة ١٩٥٥ والتى إنضمت إليها مصر بالقانونين رقمى ٥٩٣، ٦٤٤ لسنة ١٩٥٥ ـ قد وضعت حدًا أقصى لمسئولية الناقل الجوى عن الامتعة المسجلة أو البضائع مقداره ٢٥٠ فرنكًا عن كل كيلو جرام، إلا أن النص فى المادة الثالثة والعشرين من ذات الإتفاقية على أن «كل شرط يهدف إلى إعفاء الناقل من المسئولية أو إلى تقرير حد أدنى من الحد المعين فى هذه الاتفاقية يكون باطلاً ولا أثر له. وأن بطلان هذا الشرط لا يؤدى إلى بطلان العقد الذى يظل خاضعًا لأحكام الاتفاقية» يدل على أنها قد أجازت ـ وبمفهوم المخالفة ـ كل شرط يهدف إلى تشديد مسئولية الناقل أو تقدير حد أعلى للتعويض من الحد المعين فى الاتفاقية، لما كان ذلك، وكان البيِّن من الأوراق أن تذكرة السفر قد تضمنت نصًا يقضى بتحديد مسئولية الناقل عن الامتعة بحد أقصى تقريبى قدره ٩,٠٧ دولارًا أمريكيًا عن كل رطل من الامتعة المسجلة ومبلغ ٤٠٠ دولار لكل مسافر عن الامتعة غير المسجلة، وكان من المقرر ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تفسير العقود والشروط، ولا رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك متى كان تفسيرها مما تحتمله عباراتها ولا خروج فيه على المعنى الظاهر لها، وأنها لا تتقيد فى تفسيرها بما تفيده عبارة منها وإنما بما تفيده فى جملتها، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أن عقد النقل تضمن حدًا أقصى لمسئولية الناقل عن الأمتعة يتعين إعماله باعتباره أفضل للمسافر من الحد الأقصى الذى تضمنته إتفاقية فارسوفيا، طبقًا لما إنتهى إليه تقرير الخبير، وكان هذا الإستخلاص سائغا وتؤدى إليه عبارات النص والشروط التى تضمنتها التذكرة فى مجموعها، فإن ما تثيره الشركة الطاعنة من أن ذلك النص ليس إلا ترديدًا لأحكام المادة ٢٢ من الإتفاقية لا يعدو أن يكون جدلا فيما لمحكمة الموضوع من سلطة فى تفسير العقود والاتفاقات ويكون النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون على غير أساس.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن...

جلسة ٣١ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار الدكتور سعيد عبدالماجد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين. صلاح عبدالعظيم نائب رئيس المحكمة، الدكتور احمد حسنى، يحيى الرفاعى، ومحمد طموم.

(٨٠)

الطعن رقم ٨٣٢ لسنة ٤٨ القضائية

١ - عقد. «شروط العقد». نقل «نقل بحرى»

إضافة المتعاقدين شرطا مكتوبا إلى العقد المطبوع. اثره. وجوب إعمال هذا الشرط ولو تعارض مع شرط مطبوع.

٢ - عقد «عقد النقل البحرى». التزام «التزامات الناقل البحرى». مسئولية. نقل «نقل بحرى»

التزام الناقل البحرى بتسليم البضاعة المشحونة. التزام بتحقيق غاية. قيام مسئولية الناقل البحرى حتى تمام التسليم الفعلى. تفريغ المرسل إليه للبضاعة لا ينبئ بذاته عن تمام التسليم الفعلى قبل التفريغ. إقامة الحكم قضاءه بنفى مسئولية الناقل عن العجز فى البضاعة على أساس قيام المرسل إليه بالتفريغ. خطأ. إطراح الحكم دلالة محضر التسليم وتقرير مكتب مراقبة البضائع. قصور ومخالفة للثابت بالأوراق.

٣ - نقل «نقل بحرى». عقد «شروط العقد».

نظام «فيو» دلالته.

---

١ - إذا استعمل المتعاقدان نموذجا مطبوعا للعقد واضافا اليه - بخط اليد أو بأية وسيلة اخرى - شروطا تتعارض مع الشروط المطبوعة وجب تغليب الشروط المضافة باعتبارها تعبر تعبيرا واضحا عن إرادة المتعاقدين.

٢ - ان التزام الناقل البحرى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة

– هو التزام بتحقيق غاية، هى تسليم البضاعة المشحونة كاملة وسليمة إلى المرسل إليه فى ميناء الوصول أيا كانت الطريقة المتفق عليها فى العقد لهذا التسليم. ومن ثم فإن عقد النقل البحرى لاينقضى ولاتنتهى معه مسئولية الناقل إلا بتسليم البضاعة المشحونة إلى المرسل إليه أونائبه تسليما فعليا بالقدر والحال التى وصفت بها فى سند الشحن – أو إذا أثبت الناقل أن العجز أو التلف يرجع إلى قوة قاهرة أو إلى سبب أجنبى لا يد له فيه – ولما كان تفريغ البضاعة من السفينة بمعرفة المرسل اليه لا يدل بذاته على أنه تسلم البضاعة تسليما فعليا قبل التفريغ وتمكن من فحصها والتحقق من حالتها على نحو يرتب إعتبار العجز أو التلف الذى يتم اكتشافه بعد التفريغ حاصلا أثناء عملية التفريغ وبسببها، لما كان ذلك، وكان الثابت من الرجوع إلى محضر التسليم المؤرخ ١٩٧٥/٥/٢٩ أنه حرر بعد الانتهاء من عمليات التفريغ والتسليم التى إستغرقت أربعة أيام ولم تتم إلا فى تاريخ تحرير المحضر وأسفرت عن عجز قدره ٢٢٨ عبوة «كرتونة»... وهو ما ثبت بتقرير مكتب المراقبة والمعاينة المقدم باوراق الطعن، وكانت هذه الأوراق قد خلت مما يدل على أن تسليما قانونيا تم على ظهر السفينة قبل التفريغ، فإن الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه – إذا اتخذ من قيام المرسل اليه بالتفريغ دليلا على أنه تسلم الرسالة كاملة على ظهر السفينة وان العجز والتلف حدث أثناء عملية التفريغ وبسببها يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون وأهدر دلالة محضر التسليم وتقرير مكتب مراقبة ومعاينة البضائع المشار اليها بما يشوبه بالقصور فى التسبيب ومخالفة الثابت فى الأوراق.

٣ – ورود الرسالة تحت نظام «فيو .F.I.O مما يرمز له بعبارة «Free in and out».. يعنى أن الناقل، وهو المؤجر فى مشارطات الإيجار، لا يتحمل مصروفات الشحن والتفريغ فحسب، ولا شأن لهذا النظام بمسئولية الناقل عن تسليم البضاعة المشحونة كاملة وسليمة إلى المرسل إليه فى ميناء الوصول.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية..

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الهيئة الطاعنة أقامت على الشركة المطعون ضدها الدعوى رقم ١٧٠٢ لسنة ١٩٧٥ تجارى كلى الاسكندرية بطلب الحكم بإلزامها أن تؤدى لها مبلغ ٤٧٩٤ جنيهًا و٤٣٥ مليم وفوائده بواقع ٥٪.. وقالت بيانًا لذلك أنه بتاريخ ١٩٧٥/٥/٢٤ وردت لها بميناء الاسكندرية على الباخرة «ربويسايا» رسالة من الدواجن المجمدة تبين عند تسليمها فى ١٩٧٥/٥/٢٩ وجود عجز وتلف بها يقدر بالمبلغ المدعى به، فبادرت بالاحتجاج يومئذ لدى الشركة المطعون ضدها وأقامت دعواها بالطلبات سالفة الذكر. ومحكمة أول درجة حكمت فى ١٩٧٧/٥/١٧ برفض الدعوى. استأنفت الهيئة الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٧٣ لسنة ٣٣ قضائية الاسكندرية. وبتاريخ ١٩٧٨/٣/٧ قضت محكمة استئناف الاسكندرية بتأييد الحكم المستأنف، طعنت الهيئة الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم. وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه بالسبب الثانى منهما الخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق. وفى بيان ذلك تقول أن الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه اعتد بشرط الجهل بالوزن والعدد الوراد بسند الشحن ورتب على ذلك رفض الدعوى، رغم تمسكها بأن هذا الشرط ورد مطبوعًا بنموذج السند وأن عبارة «Clean on board» - المضافة إلى السند والتى تضمنتها بصمة خاتم أزرق اللون تفيد أن ما دون بالسند من بيانات يطابق ما تم شحنه فعلاً، وهذه الإضافة قاطعة الدلالة على أن ارادة الطرفين اتجهت إلى إعمال البيان

المضاف دون الشرط المطبوع الذى يناقضه، وإذ اعتد الحكم بالشرط المطبوع فإنه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون وخالف الثابت بالأوراق.

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أنه إذا استعمل المتعاقدان نموذجًا مطبوعًا للعقد وأضافا إليه - بخط اليد أو بأية وسيلة أخرى شروطًا تتعارض مع الشروط المطبوعة وجب تغليب الشروط المضافة باعتبارها تعبر تعبيرًا واضحًا عن إرادة التعاقدين، لما كان ذلك، وكان الثابت من الرجوع إلى سند الشحن موضوع النزاع - المقدم ضمن مستندات الطعن - أنه وإن كان قد تضمن بين شروطه المطبوعة نصًا مؤداه «أن الوزن والقياس والنوع والكمية والحالة والمحتويات والقيمة غير معروفة» إلا أنه توجد فى صدره عبارة مضافة تضمنتها بصمة خاتم واضحة تقرأ «Clean on board» وهى تفيد أن السند صدر نظيفًا خاليًا من التحفظات، وهو ما يناقض بشكل ظاهر الشرط المطبوع سالف الذكر، ويدل بوضوح على أن ارادة المتعاقدين قد اتجهت إلى إلغاء الشرط المطبوع وإعمال البيان المضاف، وإذ كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه استند فى قضائه برفض دعوى الطاعنة إلى الشرط المطبوع رغم تعارضه مع البيان المضاف على نحو ما سلف، فإن الحكم يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وخالف الثابت بالأوراق.

وحيث إن الهيئة الطاعنة تنعى على الحكم المطعون فيه بالوجهين الأول والثانى من السبب الأول من سببى الطعن الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ومخالفة الثابت بالأوراق، وفى بيان ذلك تقول إن الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أقام قضاءه برفض دعواها على دعامة ثانية حاصلها أن الهيئة الطاعنة هى التى قامت بالتفريغ وأن مؤدى ذلك أن عقد النقل انتهى بالتسليم الحاصل على ظهر السفينة قبل بدء التفريغ، وأن العجز والتلف المدعى به لم يحصل ولم يكتشف عند التسليم بل إكتشف عند الصرف فيكون حاصلاً أثناء عملية التفريغ وبسببها. وهذه النتيجة التى إنتهى إليها الحكم تخالف البيانات الثابتة فى محضر التسليم والإستلام المحرر بعد إتمام التفريغ وفى تقرير مكتب مراقبة ومعاينة البضائع، إذْ لم يتضمن أيهما أن تسليمًا سابقًا تم بين الطرفين على ظهر السفينة بمحضر مستقل وبدون عجز، بل أن الثابت بهما أن تفريغ وتسليم الشحنة استغرق عدة أيام

ولم يتم إلا عند تحرير هذا المحضر يوم ١٩٧٥/٥/٢٩ وأسفر عن عجز مقادره ٢٢٨ عبوة (كرتونة) وإذ كان الحكم قد أهدر هذين المستندين فإنه يكون مخطئًا فى تطبيق القانون، ومشوبًا بالقصور فى التسبيب ومخالفة الثابت بالأوراق..

وحيث إن هذا النعى صحيح، ذلك أن التزام الناقل البحرى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو التزام بتحقيق غاية، هى تسليم البضاعة المشحونة كاملة وسليمة إلى المرسل إليه فى ميناء الوصول أيًا كانت الطريقة المتفق عليها فى العقد لهذا التسليم، ومن ثم فإن عقد النقل البحرى لا ينقضى ولا تنتهى معه مسئولية الناقل إلا بتسليم البضاعة المشحونة إلى المرسل إليه أو نائبه تسليمًا فعليًا بالقدر والحال التى وصفت بها فى سند الشحن - أو إذا أثبت الناقل أن العجز أو التلف يرجع إلى قوة قاهرة أو إلى سبب أجنبى لا يد له فيه - ولما كان تفريغ البضاعة من السفينة بمعرفة المرسل إليه لا يدل بذاته على أنه تسلم البضاعة تسليمًا فعليًا قبل التفريغ وتمكن من فحصها والتحقق من حالتها على نحو يرتب اعتبار العجز أو التلف الذى يتم اكتشافه بعد التفريغ حاصلاً أثناء عملية التفريغ وبسببها، لما كان ذلك، وكان الثابت من الرجوع إلى محضر التسليم المؤرخ ١٩٧٥/٥/٢٩ أنه حرر بعد الانتهاء من عمليات التفريغ والتسليم التى استغرقت أربعة أيام ولم تتم إلا فى تاريخ تحرير المحضر وأسفرت عن عجز قدره ٢٢٨ عبوة «كرتونة».. وهو ما ثبت بتقرير مكتب المراقبة والمعاينة المقدم بأوراق الطعن، وكانت هذه الأوراق قد خلت مما يدل على أن تسليمًا قانونيًا تم على ظهر السفينة قبل التفريغ، فإن الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه - إذ اتخذ من قيام المرسل إليه بالتفريغ دليلاً على أنه تسلم الرسالة كاملة على ظهر السفينة وأن العجز والتلف حدث أثناء عملية التفريغ وبسببها - يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وأهدر دلالة محضر التسليم وتقرير مكتب مراقبة ومعاينة البضائع المشار إليهما بما يشوبه بالقصور فى التسبيب ومخالفة الثابت بالأوراق، ولا يغير من ذلك ما تمسكت به الشركة المطعون ضدها فى محضر التسليم من أن الرسالة وردت تحت نظام (فيو F.I.O) مما يرمز له بعبارة «Free in and out» ذلك أن هذا النظام وبافتراض صحة الاتفاق

عليه – يعنى أن الناقل، وهو المؤجر فى مشارطات الايجار، لا يتحمل مصروفات الشحن والتفريغ فحسب، ولا شأن لهذا النظام بمسئولية الناقل عن تسليم البضاعة المشحونة كاملة وسليمة إلى المرسل إليه فى ميناء الوصول على نحو ما سلف البيان..

وحيث إنه لما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن..

جلسة ٣١ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار الدكتور سعيد عبدالماجد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين. صلاح عبدالعظيم نائب رئيس المحكمة، الدكتور أحمد حسنى. محمد طموم. وزكى المصرى

(٨١)

الطعن رقم ١٥١٤ لسنة ٥١ القضائية.

١ ـ افلاس «دعوى اشهار الإفلاس». نقض «الخصوم فى الطعن»

وكيل الدائنين وجوب اختصامه فى الطعن بالنقض على الحكم الصادر باشهار الإفلاس وإلا كان الطعن باطلا. عدم اختصامه أمام محكمة الموضوع بدرجتيها لا أثر له

٢ ـ افلاس «التوقف عن الدفع»

التوقف عن الدفع. هو الذى ينبىء عن مركز مالى مضطرب وضائقة مستحكمة يتزعزع معها إئتمان التاجر مما يعرض حقوق الدائنين للخطر مجرد امتناع التاجر عن دفع ديونه. لا يعد توقفا بالمعنى المذكور.

٣ ـ حكم «تسبيب الحكم».نقض «رقابة محكمة النقض»

وجوب بيان الحكم للوقائع المكونة لحالة التوقف عن الدفع خضوع التكييف القانونى لهذه الوقائع لرقابة محكمة النقض

٤ ـ افلاس. حكم «تسبيب الحكم» «ما يعد قصورًا»

اغفال الحكم بحث مدى جدية منازعة الطاعن فى الدين وعدم مناقشة دفاعه من أن توقفه عن دفع قيمة الشيك كان لسبب مشروع ولا ينبىء عن مركز مالى مضطرب. قصور.

---

١ — أنه وإن كان المطعون ضده الثانى لم يكن خصمًا فى الدعوى أمام محكمة الموضوع بدرجتيها وإنما قضى الحكم المطعون فيه بتعيينه وكيلا للدائنين بعد إلغاء الحكم المستأنف والقضاء باشهار إفلاس الطاعن وكان من

المقرر أن حكم اشهار الإفلاس ينشىء حالة قانونية جديدة هى اعتبار التاجر الذى توقف عن سداد ديونه التجارية فى حالة إفلاس مع ما يرتبه القانون على ذلك من غل يده عن إدارة أمواله أو التصرف فيها وفقد أهليته فى التقاضى بشأنها ويحل محله فى مباشرة تلك الأمور وكيل للدائنين تعينه المحكمة فى حكم إشهار الإفلاس وهو يعتبر وكيلاً عن المفلس وعن جماعة الدائنين فى ذات الوقت وعليه مباشرة سلطاته التى خولها له القانون نتيجة إسباغ تلك الصفة عليه بموجب حكم إشهار الإفلاس ومن ثم فإن الطعن فى الحكم بإشهار الإفلاس يجب - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - أن يوجه إلى وكيل الدائنين باعتباره ممثلا لجماعة الدائنين وإلا كان الطعن باطلا.

٢ - التوقف عن الدفع المقصود فى المادة ١٩٥ من قانون التجارة هو الذى ينبىء عن مركز مالى مضطرب وضائقة مستحكمة يتزعزع معها ائتمان التاجر وتتعرض بها حقوق دائنيه لخطر محقق أو كبير الاحتمال، ولئن كان امتناع المدين عن الدفع دون أن تكون لديه أسباب مشروعة يعتبر قرينة فى غير مصلحته، إلا أنه قد لا يعتبر توقفًا بالمعنى السالف بيانه إذ قد يكون مرجع ذلك الامتناع عذرًا طرأ عليه مع اقتداره على الدفع، وقد يكون لمنازعة فى الدين من حيث صحته أو مقداره أو حلول أجل إستحقاقه أو إنقضائه لسبب من أسباب الانقضاء.

٣ - يتعين على محكمة الموضوع أن تفصل فى حكمها - الصادر بالإفلاس - الوقائع المكونة لحالة التوقف عن الدفع حتى تستطيع محكمة النقض أن تراقبها فى تكييفها القانونى لهذه الوقائع باعتبار أن التوقف عن الدفع هو أحد الشروط التى يتطلبها القانون لشهر الإفلاس.

٤ - متى كان الحكم المطعون فيه لم يناقش دفاع الطاعن من أن توقفه عن دفع قيمة الشيك كان لسبب مشروع ولا ينبىء عن مركز مالى مضطرب وكان بحث هذا الدفاع على ضوء ما قدمه الطاعن من مستندات من شأنه - لو صح - أن يغير وجه الرأى فى الدعوى فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بالقصور فى التسبيب وفساد الاستدلال فضلا عن مخالفته القانون.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن البنك المطعون ضده الأول أقام على الطاعن الدعوى رقم ١٠٤ لسنة ١٩٧٩ إفلاس جنوب القاهرة قال فيها إنه يداينه فى مبلغ خمسة وخمسين الف دولار أمريكى يعادل ثمانية وثلاثين الفًا وخمسمائة جنيه بموجب الشيك رقم ٤٠٩٠٢٠ المؤرخ ١٩٧٨/٦/١٥ والمسحوب على بنك مصر الرئيسى، وقد أفاد البنك بعدم وجود رصيد قائم وقابل للسحب ورغم صدور حكم جنائى بإدانة الطاعن وإنذاره رسميًا فى ١٩٧٩/٤/١٥ بالوفاء لم يقم بالسداد لذا طلب المطعون ضده الأول الحكم بإشهار إفلاسه لتوقفه عن دفع ديونه التجارية واعتبار يوم ١٩٧٨/٦/١٥ تاريخًا مؤقتًا للتوقف عن الدفع وإتخاذ الإجراءات القانونية وبتاريخ ١٩٨٠/٦/٢٥ حكمت محكمة أول درجة برفض الدعوى. إستانف البنك المطعون ضده الأول هذا الحكم بالإستئناف رقم ٥٥٨ لسنة ٩٧ ق القاهرة وبتاريخ ١٩٨١/٥/٢٣ حكمت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف وبإشهار إفلاس الطاعن وإعتبار يوم ١٩٧٩/٤/١٦ تاريخًا مؤقتًا للتوقف عن الدفع وتعيين المطعون ضده الثانى وكيلا للدائنين، طعن الطاعن على هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة بالرأى دفعت فيها بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضده الثانى بصفته ونقض الحكم بالنسبة للبنك المطعون ضده الأول وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابة أن المطعون ضده الثانى بصفته وكيلًا للدائنين لم توجه له طلبات أمام محكمة الموضوع من الطاعن ولم يكن له طلبات قبل الطاعن ولم ينازعه فى طلباته ومن ثم لا تقوم ثمة مصلحة فى إختصامه أمام هذه المحكمة.

وحيث إن الدفع المبدى من النيابة غير سديد، ذلك أنه وإن كان المطعون

ضده الثانى لم يكن خصمًا فى الدعوى أمام محكمة الموضوع بدرجتيها وإنما قضى الحكم المطعون فيه بتعيينه وكيلا للدائنين بعد إلغاء الحكم المستأنف والقضاء بإشهار إفلاس الطاعن. وكان من المقرر أن حكم إشهار الإفلاس ينشىء حالة قانونية جديدة هى إعتبار التاجر الذى توقف عن سداد ديونه التجارية فى حالة إفلاس مع ما يرتبه القانون على ذلك من غل يده عن إدارة أمواله أو التصرف فيها وفقد أهليته فى التقاضى بشأنها ويحل محله فى مباشرة تلك الأمور وكيل للدائنين تعينه المحكمة فى حكم إشهار الإفلاس وهو يعتبر وكيلا عن المفلس وعن جماعة الدائنين فى ذات الوقت وعليه مباشرة سلطاته التى خولها له القانون نتيجة إسباغ تلك الصفة عليه بموجب حكم إشهار الإفلاس ومن ثم فإن الطعن فى الحكم بإشهار الإفلاس يجب ـ وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض ـ أن يوجه إلى وكيل الدائنين بإعتباره ممثلا لجماعة الدائنين وإلا كان الطعن باطلا ـ ويكون الدفع المبدى من النيابة بعدم قبول الطعن بالنسبة له على غير أساس من القانون.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن بالأسباب الثانى والثالث والرابع على الحكم المطعون فيه، مخالفة القانون والقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال. وفى بيان ذلك يقول إن الحكم إتخذ من مجرد إمتناعه عن سداد المبلغ الثابت بالشيك محل النزاع، دليلا على أن توقفه عن الدفع ينبىء عن مركز مالى مضطرب دون أن يبين الأسباب التى تسانده فيما إنتهى إليه إذ أن مجرد الإمتناع عن دفع الدين لا يعتبر توقفًا عن الدفع بالمعنى الذى يتطلبه القانون لإشهار الإفلاس ولكن يجب ان يكسف التوقف عن الدفع عن مركز مالى مضطرب إذ قد يكون التوقف عن الدفع لأسباب مشروعة، وقد أثار الطاعن أمام محكمة الموضوع دفاعًا جوهريًا حاصله أن الشيك محل النزاع لا يمثل دينا عليه وإنما كان ضمانًا لفتح إعتماد مستندى لإستيراد بضاعة ومؤشر عليه بعدم صرفه إلا بعد وصول البضاعة وأنه قام بتسوية الإعتماد المفتوح وأصبح من حقه إسترداد الشيك وقد أنذر البنك بذلك فى ١٩٧٨/٨/٩ قبل أن يطالبه بقيمة الشيك فى ١٩٧٩/٤/١٦ . كما تمسك أمام محكمة الموضوع بأن إمتناعه عن سداد قيمة الشيك إلى البنك لا يعتبر توقفًا عن الدفع ودلل على

ثبات مركزه المالى ورسوخ إئتمانه بمستندات عديده منها شهادتين من محكمة جنوب القاهرة بعدم وجود إحتجاجات عدم دفع مقيدة ضده خلال الفترة من أول عام ١٩٧٨ حتى ١٩٨٠/٣/٢٥، وصورة إيصال إيداع مبلغ ٣٥ ألف دولار بحسابه الجارى لدى البنك المطعون ضده فى ١٩٧٨/١٢/٢٤ وأوراق أخرى تفيد سداد مبالغ كبيرة للبنك خصمًا من مستحقاته لديه فضلا عن أن البنك قبل فى ١٩٧٨/٩/٢٠ فتح إعتماد مستندى له بمبلغ ١٦٠ ألف دولار ولكن الحكم المطعون فيه أغفل الرد على هذا الدفاع الجوهرى ولم يبحث منازعته الجدية فى الشيك محل النزاع مكتفيًا بتقرير عدم جدية هذه المنازعة تأسيسًا على أنه آثارها بعد ميعاد الإستحقاق وهو ما لا يؤدى بالضرورة إلى عدم جدية المنازعة ولا يواجه دفاع الطاعن المؤيد بالمستندات بما يشوب الحكم المطعون فيه بالقصور فى التسبيب وفساد الإستدلال فضلا عن مخالفة القانون.

وحيث إن هذا النعى فى جملته سديد، ذلك أن التوقف عن الدفع المقصود فى المادة ١٩٥ من قانون التجارة هو الذى ينبىء عن مركز مالى مضطرب وضائقة مستحكمة يتزعزع معها إئتمان التاجر وتتعرض بها حقوق دائنيه لخطر محقق أو كبير الاحتمال، ولئن كان إمتناع المدين عن الدفع دون أن تكون لديه أسباب مشروعة يعتبر قرينة فى غير مصلحته، إلا أنه قد لا يعتبر توقفًا بالمعنى السالف بيانه إذ قد يكون مرجع هذا الإمتناع عذرًا طرأ عليه مع إقتداره على الدفع، وقد يكون لمنازعته فى الدين من حيث صحته أو مقداره أو حلول أجل إستحقاقه أو إنقضائه لسبب من أسباب الإنقضاء ويتعين على محكمة الموضوع أن تُفَصِّلَ فى حكمها ـ الصادر بالافلاس ـ الوقائع المكونة لحالة التوقف عن الدفع حتى تستطيع محكمة النقض أن تراقبها فى تكييفها القانونى لهذه الوقائع بإعتبار أن التوقف عن الدفع هو أحد الشروط التى يتطلبها القانون لشهر الإفلاس. ولما كان الحكم المطعون فيه قد أورد بمدوناته تبريرًا لشهر إفلاس الطاعن قوله لما كان ذلك وكان المستأنف ضده (الطاعن) ـ وهو تاجر إتخذ التجارة حرفة معتادة له دون جدل منه فى ذلك ـ قد توقف عن دفع دين تجارى بمقتضى الشيك المؤرخ ١٩٧٨/٦/١٥ ولم يبادر إلى سداد قيمة هذا الشيك وهو ورقة تجارية رغم إنذاره فى ١٩٧٩/٤/١٦ فإن

المحكمة تستشف من هذا التوقف عن الدفع اضطرابًا فى مركز المستأنف ضده المالى وفقدانًا لائتمانه التجارى والثقة الواجب توافرها للتاجر بما يسمح بإشهار إفلاسه، وكان يبين من هذا الذى قرره الحكم أن إتخذ من مجرد إمتناع الطاعن عن سداد الشيك محل النزاع دليلا على توقف عن الدفع دون أن يبين إن كان هذا التوقف ينبىء عن إضطراب خطير فى حالة المدين المالية وتزعزع إئتمانه والأسباب التى يستند إليها فى ذلك وهو ما يعجز محكمة النقض عن مراقبة تكييف الوقائع وإنزال حكم القانون عليها فى هذا الخصوص كما لم يبحث الحكم مدى جدية منازعة الطاعن فى الدين الثابت بالشيك مكتفيًا بتقرير كيدية هذه المنازعة بهدف عرقلة صدور حكم الإفلاس بمقولة إنها لم تنشأ إلا بعد حلول ميعاد الإستحقاق وهو مما لا يترتب عليه بالضرورة عدم جدية المنازعة خصوصًا وأن تاريخ إستحقاق الشيك غير محدد على وجه التعيين لأن صرفه معلق على وصول البضاعة التى حرر ضمانًا للإعتماد المستندى المفتوح لإستيرادها ومتى كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه لم يناقش دفاع الطاعن من أن توقفه عن دفع قيمة الشيك كان لسبب مشروع ولا ينبىء عن مركز مالى مضطرب وكان بحث هذا الدفاع على ضوء ما قدمه الطاعن من مستندات من شأنه - لوصح - أن يغير وجه الرأى فى الدعوى فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوبًا بالقصور فى التسبيب وفساد الإستدلال فضلا عن مخالفة القانون بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.

جلسة ٣١ من يناير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار احمد شوقي المليجى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: محمود صدقي خليل، محمود مصطفى سالم، صلاح محمد احمد، ومحمد محمد يحيى.

(٨٢)

الطعن رقم ١٦١٦ لسنة ٥١ القضائية:

١ - تحكيم «التحكيم فى منازعات العمل»

هيئة التحكيم فى منازعات العمل. التزامها اصلا بتطبيق احكام القوانين والقرارات التنظيمية العامة المعمول بها. جواز استنادها ايضا إلى العرف ومبادئ العدالة. م٢٠٣/١ القانون ٩١ سنة ١٩٥٩

٢ - عمل «العاملون بالقطاع العام». أجر «البدلات: بدل طبيعة العمل».

بدل طبيعة العمل للعاملين بالقطاع العام. تقدير البدل لشاغلى الوظائف التجارية والمالية والادارية والخدمات العامة بنسبة ٥٠٪ من البدل المقرر لشاغلى الوظائف الفنية والمهنية بمواقع الانتاج بموجب قرارى مجلس الوزراء المؤرخين فى ١٩٧١/١٢/٢١ و١٩٧٩/٧/٥ لا يرتب للطائفة الاخيرة حقا فى ان تظل بدلاتهم بصفة مستمرة ضعف بدلات الطائفة الأولى.

---

١ - هيئة التحكيم وفقا للمادة ٢٠٣/١ من قانون العمل الصادر بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ - الذى يحكم واقعة النزاع - ملزمة أصلا بتطبيق أحكام القوانين والقرارات التنظيمية العامة المعمول بها فيما يعرض لها من منازعات جماعية بين العمال وأصحاب الأعمال، ولها بجانب هذا الأصل الذى يجب اتباعه أن تستند إلى العرف ومبادئ العدالة وفقا للحالة الاقتصادية والاجتماعية العامة فى المنطقة فى اجابة مطالب العمال التى لا ترتكن إلى حقوق تؤدى إليها نصوص القانون.

٢ - إن المشرع بنص المادة ٢٠ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ قد خول مجلس الوزراء سلطة تقدير منح العاملين الخاضعين لأحكام هذا النظام بدلات خاصة تقتضيها طبيعة العمل بحد أقصى قدره ٣٠٪ من بداية ربط الفئة الوظيفية التى يشغلها العامل وتحديد الشروط والأحكام المنظمة لهذه البدلات، وكان مجلس الوزراء قد أصدر بتاريخ ١٩٧١/١٢/٢١ تنفيذا للنص آنف الذكر قرارا بمنح بدل طبيعة العمل للعاملين بالقطاع العام اعتبارا من أول شهر يناير سنة ١٩٧٢ وببيان المبادئ والقواعد التى تحكم منح هذا البدل ومن هذه الأحكام أن يرتبط البدل بأعمال الوظيفة التى يتقرر من أجلها وأن يتم التمييز فى نسبة البدل على أساس الحد الأقصى تبعا لتفاوت درجة ونوع التعرض لظروف العمل الموجبة لتقرير البدل قربا أو بعدا وأن يمنح البدل أساسا لشاغلى الوظائف الفنية والمهنية بمواقع الانتاج وأن يتقرر للعمل الواحد (الوظائف النمطية أو المتكررة) البدل بنسبة واحدة على مستوى القطاع العام، ولا يجوز تقريره لجميع العاملين بالوحدة على اطلاقهم وبنسب متساوية، وأن يمنح البدل للعاملين بالوظائف المساعدة والادارية والمالية والتجارية والخدمات العامة بنسبة ٥٠٪ من البدل المقرر، وكانت المادة ٤٠ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ تنص على أنه: «مع مراعاة القرارات الصادرة من رئيس مجلس الوزراء يجوز لمجلس الادارة منح البدلات الآتية وتحديد فئة كل منها وذلك وفقا للنظام الذى يضعه فى هذا الشأن:

١ - . . . . . .

٢ - بدلات تقتضيها ظروف أو مخاطر الوظيفة وذلك بحد أقصى ٤٠٪ من بداية الأجر المقرر للوظيفة التى يشغلها العامل.. وتضمن قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٥٢٥ لسنة ١٩٧٩ الصادر بتاريخ ١٩٧٩/٦/٥ بشأن بدلات ظروف أو مخاطر الوظيفة للعاملين بالقطاع العام ذات المبادئ والقواعد المنصوص عليها فى قراره السابق الصادر فى ١٩٧١/١٢/٢١ السالفة البيان ونص فى المادة ٨ منه على أن يمنح البدل للعاملين بالوظائف التجارية والمالية والادارية والخدمات العامة بنسبة ٥٠٪ من البدل، كما نص فى المادة ١٤ على

أنه تحدد نسبة البدل بالفئات ١٥٪، ٣٠٪، ٤٠٪ حسب نوع الوظيفة ودرجة ونوع تعرض العامل للظروف أو المخاطر الموجهة لتقرير البدل، وكان الثابت فى الدعوى أن الطاعنة منحت عمالها الفنيين والمهنيين اعتبارا من ١٩٧٢/١/١ بدل طبيعة عمل بنسبة تتراوح بين ١٠٪ و٢٠٪ من بداية الأجر المقرر للوظيفة التى يشغلها العامل اعمالا لقرار مجلس الوزراء الصادر فى ١٩٧١/١٢/٢١ ثم بعد صدور قرار مجلس الوزراء رقم ٥٢٥ لسنة ١٩٧٩ عدلت هذه النسبة بالزيادة اعتبارا من ١٩٧٩/٦/٥ فصارت ٢٠٪ لمن كانت نسبتهم ١٠٪ وأضحت ٣٠٪ لمن كانوا يتقاضون البدل بنسبة ٢٠٪ لما كان ذلك وكان البين من القرار المطعون فيه أنه أسس قضاءه بزيادة قيمة بدل طبيعة العمل للعاملين الفنيين لدى الطاعنة على المادة الثامنة من قرار مجلس الوزراء رقم ٥٢٥ لسنة ١٩٧٩ المشار إليه بما يدل على أنه التزم الأصل المقرر له وهو تطبيق القوانين والقرارات التنظيمية المعمول بها على النزاع، وكان النص فى قرار مجلس الوزراء الصادر بتاريخ ١٩٧١/١٢/٢١ وفى المادة الثامنة من قرار مجلس الوزراء رقم ٥٢٥ لسنة ١٩٧٩ على أن بدل طبيعة العمل الذى يمنح للعاملين فى الوظائف التجارية والمالية والادارية والخدمات العامة بنسبة ٥٠ من البدل المقرر لمواقع الانتاج التى تتطلب طبيعة عملهم التواجد داخلها لا يرتب حقا للعاملين شاغلى الوظائف المجموعة التخصصية لوظائف الانتاج والوظائف الفنية المساعدة والحرفية فى أن تدور بدلاتهم على وجه الدوام مع البدل الذى يتقرر لشاغلى الوظائف التجارية والمالية والادارية والخدمات العامة بالزيادة عن النسبة المقررة ليكون بصفة مستمرة ضعفه، فإنه يكون لا اساس من القانون لما قضى به القرار المطعون فيه ويتعين نقضه.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من القرار المطعون فيه وسائر أوراق

الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدها - النقابة العامة للعاملين المدنيين بالإنتاج الحربى - تقدمت بطلب إلى مكتب عمل حلوان ضد الطاعنة - شركة حلوان لآلات الورش (مصنع ٩٩٩ الحربى سابقا) - لتقرير أحقية العاملين لديها بالإدارات المالية والتجارية والإدارية فى بدل طبيعة عمل بنسبة ١٠٪ من أجورهم اعتبارا من ١٩٧٢/٨/١ بعد خصم ما صرف لهم من ١٩٧٦/٨/١ وبأحقية العاملين فى الوظائف والمهن الأخرى فى زيادة نسبة بدل طبيعة العمل بنسبة ١٠٪ من أجورهم علاوة على ما يتقاضونه بدءا من ١٩٧٢/٨/١ وما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية وقالت بيانا لطلبها أنه إعمالا لتوصيات رئيس مجلس الوزراء الصادرة بتاريخ ١٩٧١/١٢/٣١ تقرر منح بدل طبيعة عمل للعاملين بشركات الإنتاج الحربى اعتبارا من ١٩٧٢/٨/١ غير أن الطاعنة قصرت هذا البدل على العاملين الفنيين ثم قررت منحة للعاملين بالإدارات المالية والإدارية والتجارية بدءا من ١٩٧٦/٨/١ بواقع ١٠٪ من بداية مربوط فئاتهم المالية وذلك بموجب قرار رئيس مجلس إدارة الشركة رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٦ وبعد أن استمر صرف هذا البدل لمدة شهرين إمتنعت الطاعنة عن الصرف منذ ١٩٧٦/٣/١ فأقامت المطعون ضدها على الطاعنة أمام هيئة التحكيم بوزارة العدل منازعة التحكيم رقم ٢١٠١ لسنة ١٩٧٨ بطلب أحقية العاملين المذكورين فى الإستمرار فى صرف البدل وقضت هيئة التحكيم بهذه الأحقية وقامت الطاعنة بتنفيذ الحكم، وإنه لما كان قرار مجلس الوزراء رقم ٥٢٥ لسنة ١٩٧٩ قد تضمن منح بدل طبيعة العمل للعاملين فى الوظائف المالية والإدارية والتجارية بنسبة ٥٠٪ من البدل المقرر للعاملين فى الوظائف الفنية فإنه يحق لهؤلاء الذين يعملون فى الوظائف الفنية المطالبة بزيادة بدل طبيعة العمل بنسبة ١٠٪ من أجورهم اعتبارا من ١٩٧٢/٨/١، وإذ لم يتمكن مكتب العمل من تسوية النزاع أحاله إلى هيئة التوفيق التى أحالته إلى هيئة التحكيم بمحكمة استئناف القاهرة وقيد النزاع بجدولها برقم ٥٤ لسنة ١٩٨٠ تحكيم، وبتاريخ ١٩٨٠/١٢/٢٤ ندبت الهيئة خبيرا لمباشرة المأمورية المبينة بمنطق قرارها، وبعد أن قدم الخبير تقريره قضت الهيئة فى ١٩٨١/٤/٢٢ بأحقية العاملين الفنيين بالشركة الطاعنة فى زيادة نسبة بدل طبيعة العمل بنسبة ١٠٪ من أول مربوط الدرجات التى يشغلونها اعتبارا من

١٩٧٥/٥/٢٧. طعنت الطاعنة فى هذا القرار بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض القرار وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد من أربعة أوجه تنعى الطاعنة بالأوجه الأول والثالث والرابع منها على القرار المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول انه إعمالا لتوصيات مجلس الوزراء الصادرة بتاريخ ١٩٧١/١٢/٢١ بشأن منح العاملين بالقطاع العام بدلات طبيعة العمل منحت الطاعنة للعاملين فى الوظائف الفنية والمهنية بمواقع الإنتاج بدل طبيعة عمل ابتداء من ١٩٧٢/١/١ بنسبة ٢٠٪ من أول مربوط الفئة المالية التى يشغلها العامل للعاملين بالمهن الأكثر تعرضا للمخاطر و١٠٪ للعامل الأقل تعرضا و١٠٪ للمستوى الإشراف بمراعاة الشروط والأحكام الواردة بقرار مجلس الوزراء المذكور من أن الحد الأقصى للبدل قدره ٣٠٪ من بداية ربط الفئة الوظيفية التى يشغلها العامل وأن هذا البدل يرتبط بالوظيفة ويتم التمييز فى نسبته تبعا لتفاوت درجة ونوع التعرض لظروف العمل وبعد صدور قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٥٢٥ لسنة ١٩٧٩ فى ١٩٧٩/٦/٥ بشأن بدلات ظروف أو مخاطر الوظيفة للعاملين بالقطاع العام قامت الطاعنة بزيادة نسبة البدل المقرر للعاملين الفنيين والمهنيين بمواقع الإنتاج إلى ٢٠٪ لمن كانوا يحصلون عليه بنسبة ١٠٪ وذلك اعتبارا من ١٩٧٩/٦/٥ وأنها وإن كانت قد منحت العاملين فى الوظائف التجارية والمالية والإدارية بدل طبيعة عمل بنسبة ١٠٪ من بداية ربط الفئات الوظيفية التى يشغلونها اعتبارا من ١٩٧٦/١/١ ثم إمتنعت عن صرفه من ١٩٧٦/٣/١ مؤقتا لظروف ارتأتها فاستصدرت المطعون ضدها حكما من هيئة التحكيم بوزارة العدل فى المنازعة رقم ٢١٠١ لسنة ١٩٧٨ بإلزام الطاعنة بأداء هذا البدل من تاريخ التوقف عن صرفه فإن هذا الحكم لا يصلح أن يكون سندا لزيادة بدل طبيعة العمل الذى قررته الطاعنه للعاملين الفنيين والمهنيين كما أن النص فى قرارى مجلس الوزراء الصادرين فى ١٩٧١/١٢/٢١ و ١٩٧٩/٧/٥ على منح العاملين بالوظائف التجارية والمالية والإدارية البدل بنسبة ٥٠٪ من البدل المقرر لا يرتب حقا للعاملين فى الوظائف الفنية والحرفية فى زيادة بدل طبيعة العمل المقرر لهم فى

الحدود المنصوص عليها فى قرارى مجلس الوزراء المشار إليهما، وإذ جرى القرار المطعون فيه على خلاف ذلك وعدل نسبة هذا البدل بالزيادة فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أنه لما كانت هيئة التحكيم وفقا للمادة ١/٢٠٢ من قانون العمل الصادر بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ - الذى يحكم واقعة النزاع - ملزمة أصلا بتطبيق أحكام القوانين والقرارات التنظيمية العامة المعمول بها فيما يعرض لها من منازعات جماعية بين العمال وأصحاب الأعمال ولها بجانب هذا الأصل الذى يجب إتباعه أن تستند إلى العرف ومبادئ العدالة وفقا للحالة الاقتصادية والاجتماعية العامة فى المنطقة فى إجابة مطالب العمال التى لا ترتكن إلى حقوق تؤدى إليها نصوص القانون، وكان المشرع بنص المادة ٢٠ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ قد خول مجلس الوزراء سلطة تقرير منح العاملين الخاضعين لأحكام هذا النظام بدلات خاصة تقتضيها طبيعة العمل بحد أقصى قدره ٣٠٪ من بداية ربط الفئة الوظيفية التى يشغلها العامل وتحديد الشروط والأحكام المنظمة لهذه البدلات، وكان مجلس الوزراء قد أصدر بتاريخ ١٩٧١/١٢/٢١ تنفيذا للنص أنف الذكر قرارا بمنح بدل طبيعة العمل للعاملين بالقطاع العام اعتبارا من أول شهر يناير سنة ١٩٧٢ وببيان المبادئ والقواعد التى تحكم منح هذا البدل ومن هذه الأحكام أن يرتبط البدل بأعمال الوظيفة التى يقرر من أجلها وأن يتم التمييز فى نسبة البدل على أساس الحد الأقصى تبعا لتفاوت درجة ونوع التعرض لظروف العمل الموجهة لتقرير البدل قربا أو بعدا و أن يمنح البدل أساسا لشاغلى الوظائف الفنية والمهنية بمواقع الإنتاج وأن يقرر للعمل الواحد (الوظائف النمطية أو المتكررة) البدل بنسبة واحدة على مستوى القطاع العام ولا يجوز تقريره لجميع العاملين بالوحدة على إطلاقهم وبنسب متساوية، وأن يمنح البدل للعاملين بالوظائف المساعدة والإدارية والمالية والتجارية العامة بنسبة ٥٠٪ من البدل المقرر، وكانت المادة ٤٠ من نظام العاملين رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ تنص على أنه : «مع مراعاة القرارات الصادرة من رئيس مجلس الوزراء يجوز لمجلس الإدارة منح البدلات الآتية وتحديد فئة كل منها وذلك وفقا للنظام الذى

يضعه فى هذا الشأن: (١) .... (٢) بدلات تقتضيها ظروف أو مخاطر الوظيفة وذلك بحد أقصى ٤٠٪ من بداية الأجر المقرر للوظيفة التى يشغلها العامل...» وتضمن قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٥٢٥ لسنة ١٩٧٩ الصادر بتاريخ ١٩٧٩/٦/٥ بشأن بدلات ظروف أو مخاطر الوظيفة للعاملين بالقطاع العام ذات المبادئ والقواعد المنصوص عليها فى قراره السابق الصادر فى ١٩٧١/١٢/٢١ السالفة البيان ونص فى المادة ٨ منه على أن يمنح البدل للعاملين بالوظائف التجارية والمالية والإدارية والخدمات العامة بنسبة ٥٠٪ من البدل كما نص فى المادة ١٤ على أنه تحدد نسبة البدل بالفئات ١٥٪، ٣٠٪، ٤٠٪ حسب نوع الوظيفة ودرجة ونوع تعرض العامل للظروف أو المخاطر الموجبة لتقرير البدل. وكان الثابت فى الدعوى أن الطاعنة منحت عمالها الفنيين والمهنيين اعتبارا من ١٩٧٢/٨/١ بدل طبيعة عمل بنسبة تتراوح بين ١٠٪ و ٢٠٪ من بداية الأجر المقرر لوظيفة التى يشغلها العامل إعمالا لقرار مجلس الوزراء الصادر فى ١٩٧١/١٢/٢١ ثم بعد صدور قرار مجلس الوزراء رقم ٥٢٥ لسنة ١٩٧٩ عدلت هذه النسبة بالزيادة اعتبارا من ١٩٧٩/٦/١٥ فصارت ٢٠٪ لمن كانت نسبتهم ١٠٪ وأصبحت ٣٠٪ لمن كانوا يتقاضون البدل بسنبة ٢٠٪. لما كان ذلك وكان البين من القرار المطعون فيه أنه أسس قضاءه بزيادة قيمة بدل طبيعة العمل للعاملين الفنيين لدى الطاعنة على المادة الثامنة من قرار مجلس الورزاء رقم ٥٢٥ لسنة ١٩٧٩ المشار إليه بما يدل على أنه التزم الأصل المقرر له وهو تطبيق القوانين والقرارات التنظيمية المعمول بها على النزاع، وكان النص فى قرار مجلس الوزراء الصادر بتاريخ ١٩٧١/١٢/٢١ وفى المادة الثامنة من قرار مجلس الوزراء رقم ٥٢٥ لسنة ١٩٧٩ على أن بدل طبيعة العمل الذى يمنح للعاملين فى الوظائف التجارية والمالية والإدارية والخدمات العامة نسبته ٥٠٪ من البدل المقرر لمواقع الإنتاج التى تتطلب طبيعة عملهم التواجد داخلها لا يرتب حقا للعاملين شاغلى وظائف المجموعة التخصصية لوظائف الإنتاج والوظائف الفنية المساعدة والحرفية فى أن تدور بدلاتهم على وجه الدوام مع البدل الذى يقرر لشاغلى الوظائف التجارية والمالية والإدارية والخدمات العامة، بالزيادة عن النسبةالمقررة ليكون بصفة مستمرة ضعفه فإنه يكون لا أساس من القانون

لما قضى به القرار المطعون فيه ويتعين نقضه لهذه الأوجه دون حاجة لبحث الوجه الثانى من أوجه الطعن.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه، ولما تقدم يتعين رفض طلب المطعون ضدها.

جلسة ١ من فبراير سنة ١٩٨٢

برئاسة السيد المستشار عبدالعزيز عبدالعاطى إسماعيل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين يحيى العمورى، محمد المرسى فتح الله نائبى رئيس المحكمة، سعد بدر وجرجس إسحق

(٨٣)

الطعن رقم ١٢٨٨ لسنة ٤٨ القضائية

١ - نقل. مسئولية «مسئولية الناقل الجوى»

مسئولية الناقل الجوى عن الضرر الذى يقع فى حالة وفاة او إصابة راكب. مناطها. وقوع الحادث على متن الطائرة او اثناء عمليات الصعود او الهبوط. اساسها خطأ مفترض من جانب الناقل لا يرتفع عنه إلا إذا اثبت انه وتابعيه قد اتخذوا كل التدابير اللازمة لتفادى الضرر أو كان من المستحيل عليه اتخاذها. (م ١٧ و٢٠ و٢٢ اتفاقية فارسوفيا)

٢ - تحكيم. اختصاص. نظام عام.

للمتعاقدين الاتفاق على التحكيم لنظر ما ينشا بينهم من نزاع. م ٥٠١ مرافعات. جواز الاتفاق على ان يتم بالخارج على يد غير مصريين عدم مساس ذلك بالنظام العام.

٣ - دعوى «دعوى الضمان».

دعوى الضمان. استقلالها عن الدعوى الأصلية. عدم اعتبارها طلبًا عارضًا فيها.

---

١ - المستفاد من نصوص المواد ١٧ و٢٠ و٢٢ من اتفاقية فارسوفيا الدولية للطيران المدنى المعدلة ببروتوكول لاهاى الذى وافقت عليه مصر بالقانون رقم ٦٤٤ لسنة ١٩٥٥ - وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - أن الناقل الجوى يكون مسئولاً عن الضرر الذى يقع فى حالة وفاة أو إصابة أى راكب إذا كانت الحادثة التى تولد عنها الضرر قد وقعت على متن الطائرة أو أثناء عمليات الصعود أو الهبوط، وهذه المسئولية مبنية على خطأ مفترض فى جانب الناقل ولا ترتفع عنه إلا إذا اثبت هو أنه وتابعيه قد اتخذوا كل التدابير اللازمة لتفادى وقوع الضرر أو كان من المستحيل عليهم اتخاذها.

٢ - مفاد نص المادة ٥٠١ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - تخويل المتعاقدين الحق فى الالتجاء إلى التحكيم لنظر ما قد ينشأ بينهم من نزاع كانت تختص به أصلاً المحاكم، فاختصاص جهة التحكيم بنظر النزاع وإن كان يرتكن أساسًا إلى حكم القانون الذى أجاز استثناء سلب اختصاص جهات القضاء إلا أنه ينبنى مباشرة وفى كل حالة على حدة على اتفاق الطرفين، كما أن المشرع لم يأت فى نصوص قانون المرافعات بما يمنع أن يكون التحكيم فى الخارج على يد أشخاص غير مصريين، لأن حكمة تشريع التحكيم تنحصر فى أن طرفى الخصومة يريدان بمحض ارادتهما واتفاقهما تفويض أشخاص ليست لهم ولاية القضاء فى أن يقضوا بينهما أو يحسموا النزاع بحكم أو بصلح يقبلان شروطه. فرضاء طرفى الخصومة هو أساس التحكيم، وكما يجوز لهما الصلح دون وساطة أحد فإنه يجوز لهما تفويض غيرهما فى إجراء هذا الصلح أو فى الحكم فى النزاع يستوى فى ذلك أن يكون المحكمون فى مصر وأن يجرى التحكيم فيها أو أن يكونوا موجودين فى الخارج ويصدر حكمهم هناك فإرادة الخصوم هى التى تخلق التحكيم كطريق استثنائى لفض المنازعات، وقد أقر المشرع جواز الاتفاق عليه ولو تم فى الخارج - دون أن يمس ذلك النظام العام.

٣ - لما كانت دعوى الضمان مستقلة بكيانها عن الدعوى الأصلية فلا تعتبر طلبًا عارضًا فيها وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وأقام قضاءه بعدم الاختصاص الولائى بنظر الدعوى الفرعية على أنها تستند إلى العقد المبرم بين الطاعنة والمطعون ضدها التاسعة بتاريخ ١٩٧٢/٢/٢ والمتضمن لشرط التحكيم وأن هذا الشرط صحيح ولا مخالفة فيه للنظام العام أو القانون، فإن النعى عليه بمخالفة القانون او الإخلال بحق الدفاع يكون على غير أساس.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدها الثامنة ومورث الطاعنين من الأول إلى السابع أقاما الدعوى رقم ١٩٦٢ لسنة ١٩٧٤ مدنى كلى جنوب القاهرة بطلب إلزام الشركة الطاعنة بأن تؤدى لهما مبلغ خمسين ألف جنيه وقالا بيانًا لها أن ابنهما مصطفى كان ضمن ركاب إحدى طائراتها التى أقلعت من طرابلس للقاهرة فى يوم ١٩٧٣/٢/٢١ وقد انحرف قائدها عن مسارها المرسوم فدخل سيناء التى كانت فى ذلك الوقت محتلة واعترضته الطائرات الحربية الإسرائيلية وأجبرته على الهبوط بيد أنه ما لبث أن هرب بالطائرة قبل أن تتم هبوطها فلاحقته وأطلقت النيران على الطائرة فاحترقت بركابها، وأنهما يقدران التعويض عن الضرر الذى لحق بهما بسبب موت ابنهما بالمبلغ المطالب به. أقامت الطاعنة دعوى ضمان فرعية ضد الشركة المطعون ضدها التاسعة طالبة الحكم عليها بما عسى أن يحكم به ضدها. ندبت المحكمة خبيرًا وبعد أن قدم تقريره قضت بإلزام الطاعنة بأن تدفع للمطعون ضدها الثامنة ومورث المطعون ضدهم السبعة الأول مبلغ ٣٠٠ ألف فرنك وبعدم اختصاصها بنظر الدعوى الفرعية. استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠١٤ لسنة ٩٤ قضائية وفى ١٩٧٨/٥/٩ قضت محكمة الاستئناف بتعديل الحكم المستأنف بالنسبة للتعويض إلى مبلغ ٢٠٠ ألف فرنك وبتأييده فيما عدا ذلك. طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن. عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إنه قد استبان للمحكمة أن المطعون ضدهم الثمانية الأول كانوا قد طعنوا فى ذات الحكم المطعون فيه بطريق النقض وقيد طعنهم برقم ١٣٠١ لسنة ٤٨ قضائية وأنه قضى فيه بجلسة ١٩٨١/١١/٢٩ بنقض الحكم نقضًا

جزئيًا فيما قضى به بالنسبة للدعوى الاصلية مع الإحالة وقد تبين من الاطلاع على أسباب ذلك الحكم والمكملة لمنطوقه أن طعن المحكوم لهم قد أنصب على مقدار التعويض المقضى به دون سائر أجزاء الحكم، وأن هذه المحكمة نقضت الحكم فى هذا الخصوص لما شابه من تناقض بين ما ذهب إليه من القول بأن مسئولية الناقل - بالنسبة لواقعة الدعوى - غير محددة فلا تتقيد المحكمة فى التعويض عنها بالحد الأقصى المقرر باتفاقية فارسوفيا وبين ما انتهى إليه الحكم من تعديل التعويض المقضى به ابتدائيًا إلى أقل مما اعتبره حدًّا أدنى للتعويض فى هذه الحالة مما مؤداه أن يقتصر الاثر المترتب على نقض الحكم على ما تعرضت له محكمة النقض وهو مقدار التعويض المحكوم به دون باقى أجزاء الحكم والتى يظل الحكم قائمًا بالنسبة لها وفقًا لحكم الفقرة الثانية من المادة ٢٧١ من قانون المرافعات.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى الطاعنة بأولهما على الحكم المطعون فيه فيما قضى به بالنسبة للدعوى الأصلية الخطأ فى تطبيق للقانون والقصور فى التسبيب من ثلاثة أوجه، أولهما أن الحكم لم يرتب الاثر القانونى للسبب الاجنبى بالنسبة للخطأ الواقع من شخص متعمد إذ يستوى فى إعفاء الناقل من المسئولية أن يكون السبب الاجنبى مباغتًا للناقل بغير خطأ منه أو أن يكون مباغتًا له مع قيام خطأ منه، طالما أن خطأ الناقل ليس هو الذى أحدث الضرر، وثانيهما أن الحكم خلط بين قيام رابطة السببية بين الخطأ والضرر ومجرد وجود علاقة بين الوقائع والضرر فاعتبر رابطة السببية قائمة لمجرد وجود علاقة بين الوفاة التى أحدثت الضرر وملكية الطاعنة للطائرة وقيام عقد النقل بينهما وبين المتوفى وخروج قائدها عن الخط الملاحى إلى أجواء نشر عنها دوليًا أنها مناطق حربية، فى حين أن الخطأ الذى أحدث الضرر هو إطلاق النيران على الطائرة مما أدى إلى سقوطها، والوجه الثالث أن الحكم حمل الطاعنة المسئولة عن مخالفة قائد الطائرة لأوامر حربية خارج الخط الملاحى المتفق عليه وداخل منطقة جوية محظور فيها الطيران فى حين أن هذا الخطأ يبلغ أقصى درجات الجسامة فيعتبر مرتكبه غيرًا بالنسبة للناقل ويسأل هو عنه دون الطاعنة الناقلة.

وحيث إن هذا النعى فى جملته مردود، ذلك أن المستفاد من نصوص المواد ١٧ و٢٠ و٢٢ من اتفاقية فارسوفيا الدولية للطيران المدنى المعدلة ببرتوكول لاهاى الذى وافقت عليه مصر بالقانون رقم ٦٤٤ لسنة ١٩٥٥ - وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - أن الناقل الجوى يكون مسئولاً عن الضرر الذى يقع فى حالة وفاة أو إصابة أى راكب إذا كانت الحادثة التى تولد عنها الضرر قد وقعت على متن الطائرة أو أثناء عمليات الصعود أو الهبوط، وهذه المسئولية مبنية على خطأ مفترض فى جانب الناقل، ولا ترتفع عنه إلا إذا ثبت هو انه وتابعيه قد اتخذوا كل التدابير اللازمة لتفادى وقوع الضرر أو كان من المستحيل عليهم اتخاذها، لما كان ذلك وكان لمحكمة الموضوع سلطة تحصيل فهم الواقع، وتقدير عمل الخبير فى الدعوى، ولا رقابة عليها فى ذلك لمحكمة النقض متى كان استخلاصها قائمًا على أسباب سائغة وحسبها أن تقيم قضاءها على ما يكفى لحمله وكان الحكم المطعون فيه قد أحال إلى أسباب الحكم الابتدائى والتى تضمنت استنادًا إلى تقرير الخبراء المقدم فى الدعوى بيانًا بأخطاء عديدة ارتكبها قائد الطائرة وأدت إلى وقوع الحادث وأضاف إليها قوله «أن مسلك قائد الطائرة على النحو الذى أورده الحكم المستأنف من واقع المستندات والتقارير المقدمة فى الدعوى ليس إلا الصورة المثلى لعدم الاكتراث من جانب قائد الطائرة.. وهو ما يؤدى إلى القول بأنه لولا سلوك قائد الطائرة الخاطئ من جميع النواحى الفنية والمنطقية لما كان الحادث ولما كان اطلاق النار ومن ثم قام الخطأ المستغرق لأية أخطاء أخرى.. وتخلص المحكمة من كل ذلك إلى أن ما تدفع به المستأنفة مسئوليتها عن الحادث لا سند له من الواقع ولا من القانون». وكانت هذه الأسباب سائغة وتكفى لحمل قضاء الحكم المطعون فيه ولا مخالفة فيها للقانون فإن النعى عليه بهذا السبب لا يعدو فى حقيقته أن يكون جدلاً موضوعيًا فى تقدير محكمة الموضوع للادلة مما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه فيما قضى به بالنسبة للدعوى الفرعية مخالفة القانون والإخلال بحق الدفاع، وفى بيان ذلك تقول أن الحكم أقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم اختصاص المحكمة ولائيًا بالفصل فى دعوى الضمان الفرعية على سند من

القول بأنها دعوى مستقلة وإعمالاً لشرط التحكيم الوارد بالاتفاق المؤرخ فى ١٩٧٢/٢/٣ بين الطاعنة والمطعون ضدها التاسعة فى حين أن هذه الدعوى لا تعدو وأن تكون طلبًا عارضًا مما يختص به القضاء المصرى تبعًا لاختصاصه بالدعوى الأصلية التى أبدى فيها عملاً بالمادة ٣٣ من قانون المرافعات ولا تسوغ قواعد النظام العام الاتفاق على استبعاد اختصاصه بها وتخليه عنه لقضاء أجنبى، هذا إلى أنها تمسكت أمام محكمة الموضوع بضرورة مناقشة دعوى الضمان ومشارطة التحكيم لبيان مدى انطباق كل منهما على الآخر، غير أن الحكم المطعون فيه لم يستجب لهذا الدفاع بما يعيبه - فضلاً عن مخالفة القانون - بالقصور.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك أنه لما كانت المادة ٥٠١ من قانون المرافعات تنص على أنه "يجوز الاتفاق على التحكيم فى نزاع معين بوثيقة تحكيم خاصة، كما يجوز الاتفاق على التحكيم فى جميع المنازعات التى تنشأ عن تنفيذ عقد معين" فإن مفاد هذا النص - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - تخويل المتعاقدين الحق فى الالتجاء إلى التحكيم لنظر ما قد ينشأ بينهم من نزاع كانت تختص به المحاكم أصلاً، فاختصاص جهة التحكيم بنظر النزاع وإن كان يرتكن أساسًا إلى حكم القانون الذى أجاز استثناء سلب اختصاص جهات القضاء إلا أنه ينبنى مباشرة وفى كل حالة على حدة على اتفاق الطرفين كما أن المشرع لم يأت فى نصوص قانون المرافعات بما يمنع أن يكون التحكيم فى الخارج على يد أشخاص غير مصريين، لأن حكمة تشريع التحكيم تنحصر فى أن طرفى الخصومة يريدان بمحض إرادتهما واتفاقهما تفويض أشخاص ليست لهم ولاية القضاء فى أن يقضوا بينهما أو يحسموا النزاع بحكم أو بصلح يقبلان شروطه، فرضاء طرفى الخصومة هو أساس للتحكيم وكما يجوز لهما الصلح دون وساطة أحد فإنه يجوز لهما تفويض غيرهما فى اجراء هذا الصلح أو فى الحكم فى النزاع، يستوى فى ذلك أن يكون المحكمون فى مصر وأن يجرى التحكيم فيها أو أن يكونوا موجودين فى الخارج ويصدر حكمهم هناك، فإرادة الخصوم هى التى تخلق التحكيم كطريق استثنائى لفض المنازعات، وقد أقر المشرع جواز الاتفاق عليه - ولو تم فى الخارج - دون أن يمس ذلك النظام العام، لما كان ذلك وكانت دعوى

الضمان مستقلة بكيانها عن الدعوى الأصلية فلا تعتبر طلبًا عارضًا فيها. وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وأقام قضاءه بعدم الاختصاص الولائى بنظر الدعوى الفرعية على أنها تستند إلى العقد المبرم بين الطاعنة والمطعون ضدها التاسعة بتاريخ ١٩٧٢/٢/٢ والمتضمن لشرط التحكيم وأن هذا الشرط صحيح ولا مخالفة فيه للنظام العام أو للقانون، فإن النعى عليه بمخالفة القانون أو بالإخلال بحق الدفاع يكون على غير أساس.

ولما تقدم يتعين القضاء برفض الطعن.

جلسة ١ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عبدالعزيز عبدالعاطى اسماعيل نائب رئيس المحكمة.
وعضوية السادة المستشارين: يحيى العمورى نائب رئيس المحكمة، محمد المرسى فتح الله، سعد بدر وجرجس اسحق

(٨٤)

الطعن رقم ١٥٤٣ لسنة ٥٢ القضائية

مسئولية «المسئولية التقصيرية».
دعوى «الصفة فى الدعوى».

إنشاء هيئة عامة منوطة بتشغيل وصيانة مرفق عام الكهرباء. اثره. مسئوليتها عما يحدث عنها من اضرار م١٧٨ مدنى. تاسيس شركة لمزاولة جزء من نشاطها وفى مناطق معينه دون خلافتها او حلولها محلها فيه قبل انشائها لا يكون من شانه انقضاء الهيئة او زوال شخصيتها

انشاء هيئة عامة يناط بها تشغيل وصيانة مرفق الكهرباء من اثره انها تضحى - وفقا لنص المادة ١٧٨ من القانون المدنى - هى المسئولة عما يحدث عنها من اضرار. وتأسيس شركة لمزاولة جزء معين من نشاطها وفى مناطق معينة دون خلافتها أو حلولها محلها فيه قبل انشائها لا يكون من شأنه انقضاء الهيئة او زوال شخصيتها أو المساس بمسئولية الهيئة عن باقى اوجه النشاط الأخرى التى تزاولها فى ادراة المرفق وتشغيله مادامت هى المنوطة وحدها بعبء صيانة وتشغيل المرفق وتعتبر بهذه المثابة صاحبة السيطرة الفعلية عليه والمتولية حراسته ومن ثم تضحى وفقا لنص المادة ١٧٨ مدنى هى المسئولة عما يحدث عنه من اضرار.

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدهما الأولين أقاما الدعوى رقم ١٠٣٨ سنة ١٩٧٦ مدنى كلى الزقازيق بطلب الحكم بالزام الطاعنة والمطعون ضده الأخير بأن يدفعا لهما مبلغ خمسة آلاف جنيه كتعويض عن الأضرار التى لحقت بهما من جراء وفاة نجلهما بسبب سقوط سلك كهربائى عليه من اسلاك شبكة الإنارة ببندر الزقازيق - وذلك أثناء وقوفه أمام منزله فصعقه فى الحال وذلك على النحو الثابت بتحقيقات المحضر رقم ٢٢٥ سنة ١٩٧٥ عوارض قسم أول الزقازيق، قضت محكمة الدرجة الأولى برفض الدعوى، استأنف المطعون ضدهما الأولين هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٩٦ لسنة ٢٤ القضائية المنصورة مأمورية الزقازيق وبتاريخ ١٩٨٢/٣/٨ حكمت محكمة الاستئناف بالغاء الحكم المستأنف وبالزام الطاعنة والمطعون ضدهما الأخيرة - هيئة كهرباء مصر - بصفتهما بالتضامم بأن يؤديا لهما مبلغ خمسة آلاف جنيه فطعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض، عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله، وفى بيان ذلك تقول أنها تمسكت فى دفاعها أمام محكمة الموضوع بانتفاء مسئوليتها عن الحادث الذى أودى بحياة ابن المطعون ضدهما الأولين والذى وقع فى ١٩٧٥/٥/٢٩ فى وقت لم تكن فيه الشركة الطاعنة قد قامت بعد حيث لم يتم انشاؤها الا فى ١٩٨٣/٣/٦ بمقتضى قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٢٢٥ سنة ١٩٧٨ وزاولت نشاطها اعتبارا من ١٩٧٩/١/١ كما أنها لم تحل محل المؤسسة المصرية العامة

للكهرباء أو هيئة كهرباء مصر فى حقوقهما والتزاماتهما ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه اذ الزمها مع المطعون ضدها الثانية بالتعويض المقضى به فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون..

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه لما كانت المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٧٢٦ سنة ١٩٦٥ بأنشاء المؤسسة المصرية العامة للكهرباء الصادر فى ١٩٦٩/١٠/١٩ تنص على أن تنشأ مؤسسة عامة تسمى المؤسسة المصرية العامة للكهرباء، كما تنص المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٠٩٤ سنة ١٩٦٩ الصادر فى ١٩٦٩/١٠/٢٩ على أن تتولى المؤسسة المذكورة توريد الطاقة الكهربائية لمجالس المدن والقرى وتتولى محاسبة هذه المجالس عن الطاقة الكهربائية الموردة إليها والمسجلة على العدادات المركبة عند نهاية التغذية، وتنص المادة الثانية منه على أن تقوم المؤسسة المذكورة باعباء تشغيل وصيانة شبكات توزيع الجهة المختصة داخل مجالس المدن والقرى ويبين من مطالعة نصوص القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٧٦ بانشاء هيئة كهرباء مصر الصادر بتاريخ ١٩٧٦/٢/٤ أن تلك الهيئة هى التى حلت محل المؤسسة المصرية العامة للكهرباء فيما لها من حقوق وما عليها من التزامات، لما كان ذلك وكان مؤدى النصوص السالفة أن هيئة كهرباء مصر هى المنوطة وحدها بعبء تشغيل وصيانة شبكة الكهرباء بمدينة الزقازيق وأنها تعتبر بهذه المثابة صاحبة السيطرة الفعلية عليها والمتولية حراستها وبالتالى فإنها تضحى – وفقا لنص المادة ١٧٨ من القانون المدنى هى المسئولة عما يحدث عنها من اضرار – لما كان ما تقدم وكان البين من قرار رئيس مجلس الوزراء الصادر برقم ٢٢٥ سنة ١٩٧٨ بتأسيس الشركة الطاعنة والصادر فى ١٩٧٨/٣/٦ أنه نص فى مادته الثانية على أن غرض هذه الشركة هو توزيع وبيع الطاقة الكهربائية للمستهلكين.... لمدن بورسعيد والاسماعيلية ومحافظات الشرقية والبحر الأحمر وسيناء، كما نص فى المادة الحادية عشر على أن تتولى هيئة كهرباء مصر بالنسبة للشركة الانشطة التالية ١، ٢، ٣، ٤، ٤، ٥ – تخطيط عمليات الصيانة الاساسية واعمال التجديدات والاحلال ومتابعة تنفيذها، كما تنص المادة الثانية عشر على أن يعتبر مجلس ادارة كهرباء مصر بمثابة الجمعية العمومية للشركة ويمارس بالنسبة لها

الاختصاصات والصلاحيات المخولة للجمعيات العمومية فى القوانين السارية» بما مفاده أنه لم يترتب على انشاء الشركة الطاعنة انقضاء هيئة كهرباء مصر او زوال شخصيتها، كما أنها لم تخلفها أو تحل محلها فيما لها من حقوق وما عليها من التزامات وانما اختصت فقط بمزاولة جزء من نشاطها هو توزيع وبيع الطاقة الكهربائية فى مناطق معينة - لما كان ذلك وكان الحكم قد انتهى فى مدوناته إلى مساءلة الشركة الطاعنة مع الهيئة المطعون ضدها الثانية عن الحادث المطالب بالتعويض عنه والحاصل فى ١٩٧٥/٥/٢٩ على سند من القول «وحيث ان الثابت من الأوراق والمستندات ان قرار انشاء شركة كهرباء القناة التى حلت محل هيئة الكهرباء فى اختصاصها ومن ثم فهى المسئولة عن أى خطأ يتم من أحد تابعيها يترتب عليه ضرر للغير» فإنه يكون بذلك قد أخطأ فى تطبيق القانون لثبوت مسئولية هيئة كهرباء مصر - المطعون ضدها الثانية - وحدها عن هذا الحادث الذى وقع فى ١٩٧٥/٥/٢٩ - ودون أى وجه أو سند لمساءلة الشركة الطاعنة عنه لأنها لم تنشأ الا فى ١٩٧٨/٣/٦ ولم تزاول نشاطها الا اعتبارا من ١٩٧٩/١/١ وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه فى هذا الخصوص بالنسبة للشركة الطاعنة فقط.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه - ولما تقدم يتعين تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الدعوى قبل الشركة الطاعنة - المستأنف عليها الثانية.

جلسة ٢ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمود عثمان درويش نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين : أحمد صبرى اسعد، محمد ابراهيم خليل، عبدالمنصف هاشم، واحمد شلبى.

(٨٥)

الطعن رقم ١٣٢٨ لسنة ٤٨ القضائية

شفعه «ايداع الثمن» «سقوط الحق فى الشفعه». نقض. محكمة الموضوع.

وجوب إيداع الثمن الحقيقى الذى حصل به البيع فى الميعاد خزانة المحكمة الكائن بدائرتها العقار المشفوع فيه. م ٩٤٢ مدنى. شرط لقبول دعوى الشفعه. اثر مخالفة ذلك. لمحكمة الموضوع القضاء من تلقاء نفسها بعدم قبولها لمحكمة النقض اثارة ذلك باعتباره مسالة متعلقة بالنظام العام. شرط ذلك.

إذ أوجب المشرع فى المادة ٩٤٢ من القانون المدنى على الشفيع أن يودع فى خلال ثلاثين يوما من تاريخ اعلان الرغبة فى الأخذ بالشفعه خزانة المحكمة الكائن فى دائرتها العقار كل الثمن الحقيقى الذى حصل به البيع ورتب على عدم إتمام الأيداع على هذا النحو سقوط حق الشفيع فى الأخذ بالشفعه، فقد دل - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - على أن ايداع كامل الثمن الحقيقى الذى حصل به البيع فى الميعاد وبالكيفيه التى حددها المشرع هو شرط لقبول دعوى الشفعه ممايخول محكمة الموضوع أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى إن أخل به الشفيع، ويجيز لمحكمة النقض أن تثير ذلك من تلقاء نفسها باعتباره مسألة تتعلق بالنظام العام متى كانت واردة على ما رفع عنه الطعن وكانت جميع العناصر التى تتيح الألمام بها قد توافرت لدى محكمة الموضوع.

المحكمة

بعد الأطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنين أقاما الدعوى رقم ٢٤٨٤ سنة ١٩٧٤ مدنى جنوب القاهرة الابتدائية ضد المطعون عليهم بطلب الحكم بأحقيتهما فى أخذ العقار المبين بالأوراق بالشفعة لقاء ثمن مقداره ٨٠٠٠ جنيه، وقالا بيانا للدعوى إن المطعون عليهم من الأول إلى الثانية والعشرين باعوا ذلك العقار إلى المطعون عليهما الثالث والعشرين والرابع والعشرين بعقد مسجل بتاريخ ١٩٧٤/٤/١٠ نظير الثمن المذكور، واذ كان الطاعنان يملكان العلو الخاص بالعقار بعقد مسجل بتاريخ ١٩٧٢/٩/٦ فقد قاما بانذار المطعون عليهم برغبتهما فى أخذ العقار المبيع بالشفعه واودعا الثمن خزانة محكمة الجمالية وأقاما الدعوى بطلبهما سالف البيان. وبتاريخ ١٩٧٧/١٢/٣١ حكمت المحكمة برفض الدعوى. استأنف الطاعنان هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٥٦٩ سنة ٩٥ القضائية مدنى. وبتاريخ ١٩٧٨/٥/٢٣ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة دفعت فيها بسقوط حق الطاعنين فى الأخذ بالشفعه، وعرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابه رأيها.

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابة العامة أن القانون أوجب على الشفيع أن يودع الثمن الحقيقى الذى حصل به البيع خزانه المحكمة الكائن فى دائرتها العقار والا سقط حقه فى الأخذ بالشفعه ولمحكمة الموضوع أن تقضى بذلكْ من تلقاء نفسها، ولمحكمة النقض ان تثير ذلك باعتباره مسألة تتعلق بالنظام العام، واذ كان الطاعنان قد اودعا الثمن خزانة محكمة الجمالية لا محكمة جنوب القاهرة الابتدائية المختصه الكائن فى دائرتها العقار انف الذكر فإن حق الطاعنين فى الأخذ بالشفعة يكون قد سقط.

وحيث إن هذا الدفع فى محله، ذلك أن المشرع إذ أوجب فى المادة ٩٤٢ من

القانون المدنى على الشفيع أن يودع فى خلال ثلاثين يوما من تاريخ إعلان الرغبه فى الأخذ بالشفعه خزانة المحكمة الكائن فى دائرتها العقار كل الثمن الحقيقى الذى حصل به البيع ورتب على عدم اتمام الأيداع على هذا النحو سقوط حق الشفيع بالأخذ بالشفعه، فقد دل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن إيداع كامل الثمن الحقيقى الذى حصل به البيع فى الميعاد وبالكيفية التى حددها المشرع هو شرط لقبول دعوى الشفعه مما يخول محكمة الموضوع أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى إن أخل به الشفيع، ويجيز لمحكمة النقض أن تثير ذلك من تلقاء نفسها بأعتباره مسألة تتعلق بالنظام العام متى كانت واردة على ما رفع عنه الطعن وكانت جميع العناصر التى تتيح الالمام بها قد توافرت لدى محكمة الموضوع. لما كان ذلك، وكان ايداع الثمن الحقيقى الذى حصل به البيع باعتباره اجراء من اجراءات دعوى الشفعه يتعين اتخاذه أمام المحكمة المختصة قانونا بنظرها والا سقط الحق فى الأخذ بالشفعه. لما كان ما تقدم وكان البين من مدونات حكم محكمة أول درجة والحكم المطعون فيه أن الطاعنين اودعا الثمن خزانة محكمة الجمالية لا محكمة جنوب القاهرة الابتدائية الكائن بدائرتها العقار سالف الذكر والمختصه بنظر دعوى الشفعه والتى رفعت تلك الدعوى أمامها، مما يوجب القضاء بسقوط حق الطاعنين فى الأخذ بالشفعه الأمر الذى تنتفى معه مصلحتهما فى نقض الحكم المطعون فيه، وإذ كانت قاعده المصلحة مناط الدعوى وفق المادة الثالثة من قانون المرافعات تطبق حين الطعن بالنقض كما تطبق فى الدعوى حال رفعها وعند استئناف الحكم الذى يصدر فيها، ومن ثم فإنه يتعين الحكم بعدم قبول الطعن.

جلسة ٢ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد إبراهيم الدسوقى نائب رئيس المحكمة. وعضوية السادة المستشارين. جهدان حسنين عبدالله، عبدالمنعم رشدى، حسين على حسين والحسينى الكنانى.

(٨٦)

الطعن رقم ٧٩٢ لسنة ٤٨ القضائية

٢،١ - دعوى «شطب الدعوى». استئناف. دفوع «اعتبار الاستئناف كأن لم يكن».

١ - صلاحية الدعوى للحكم فيها فى مفهوم - م٨٢ مرافعات ماهيته. قرار المحكمة شطب الدعوى لعدم حضور الطاعنة، ودون ان تكون صالحه للفصل فيها. صحيح. ولو لم تورد له اسبابا.

٢ - إعلان المستانف الغائب. م٨٣/٢ مرافعات. شرطه. ان يبدى خصمه طلبا عارضا فيها الدفع باعتبار الاستئناف كان لم يكن لا يعد كذلك.

٣ - دعوى «إعلان الدعوى من الشطب»

٣ - إعلان الخصوم بتعجيل السير فى الدعوى بعد شطبها. وجوب إتمامه خلال الميعاد المنصوص عليه فى م٨٢ مرافعات لا يغنى عن ذلك تقديم صحيفة التجديد إلى قلم الكتاب. علة ذلك.

٤ - نقض «النعى المفتقر للدليل»

٤ - عدم تقديم الطاعن صورا رسمية من المستندات المؤيدة لطعنه او تقديمها بغير الطريق القانونى. م٢٥٥ قبل تعديلها بق ٢١٨ لسنة ١٩٨٠. افتقار النعى إلى الدليل.

---

١ - المقرر فى مفهوم المادة ٨٢ مرافعات أن المحكمة تحكم فى الدعوى إذ كانت صالحة للحكم فيها وهى تكون كذلك إذا ما أبدى الخصوم أقوالهم ودفاعهم فيها حتى ولو تغيب المدعى أو المستأنف عن الحضور بالجلسة

المحددة لنظر الدعوى، ولما كان الثابت أن المحكمة قررت شطب الاستئناف بجلسة.... إثر انسحاب محامى المطعون ضدهم من الجلسة تاركًا الاستئناف للشطب لعدم تقديم محامى الطاعن سند وكالته عنه، وإذ لم يدع الطاعن أن الاستئناف كان صالحا للحكم فيه فإن قرار الشطب يكون قد صدر دون أن تكون المحكمة ملزمة قانونًا بأن تورد له أسبابا، ويكون الحكم قد انحسر عنه أى بطلان فى الاجراءات.

٢ - لم يوجب المشرع إعلان المستأنف الغائب فى نطاق تطبيق المادة ٢/٨٣ مرافعات إلا إذا أبدى خصمه طلبا عارضا، وإذ كان الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن ليس من هذا القبيل لتعلقه باجراءات السير فى الدعوى ويعتبر من المسائل التى تعترض سير الخصومة هذا إلى أن المحكمة ملزمة بتكييف الدفع التكييف الصحيح وتحديد مرمى الخصم منه وفقا للوقائع الثابتة أمامها، وإذا خلصت إلى أن المطعون ضدهم استهدفوا من هذا الدفع بعد تجديد الاستئناف من الشطب أن مرماه يدخل فى نطاق المادة ١/٨٢ مرافعات فإنها تكون قد التزمت صحيح القانون.

٣ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن تعجيل السير فى الدعوى بعد شطبها يجب أن يتم خلال ميعاد الستين يوما المنصوص عليه فى المادة ٨٢ مرافعات. ذلك أن هذه المادة إذ نصت على أن تجديد الدعوى يكون بطلب السير فيها خلال الميعاد الذى حددته فقد دلت على طلب السير فى الدعوى من جديد لا يكون إلا بانعقاد الخصومة ولا يكون انعقادها إلا بطريق الاعلان تحقيقًا لمبدأ المواجهه، ولا يغنى عن ذلك مجرد تقديم صحيفة تجديد الدعوى من الشطب إلى قلم الكتاب.

٤ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يتعين طبقا لنص المادة ٢٥٥ مرافعات قبل تعديلها بالقانون رقم ٢١٨لسنة ١٩٨٠ والذى رفع الطعن فى ظلها تقديم الطاعن صورًا رسمية من المستندات المؤيدة لطعنه وأن يكون تقديمها بالطريق الذى رسمه القانون، وإن كانت صورة ورقة التسجيل التى إستدل بها الطاعن على إتمام الاعلان خلال هذا الميعاد فضلا عن انها صورة غير رسمية لم تقدم على الوجه السابق بيانه فإن النعى يضحى ولا دليل عليه.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعة الشكلية.

وحيث إن الوقائع تتحصل - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - فى أن مورث المطعون ضدهم أقام الدعوى ٨٩٧ لسنة ١٩٧٦ مدنى شمال القاهرة الابتدائية بطلب الحكم بإخلاء الطاعن من العين المؤجرة له بالعقد المؤرخ ١٩٦٢/٢/١ لتنازله عنها للغير دون إذن كتابى صريح منه، وبتاريخ ١٩٧٦/٥/٣٠ اجابته المحكمة إلى طلباته. استأنف الطاعن بالاستئناف رقم ٩٣/٢٧٩٩ قضائية القاهرة، وبجلسة ١٩٧٧/٥/١٨ قررت المحكمة شطب الاستئناف. جدد الطاعن السير فيه، دفع المطعون ضدهم باعتبار الاستئناف كأن لم يكن وبتاريخ ١٩٧٨/٢/٢٨ حكمت المحكمة باعتبار الاستئناف كأن لم يكن. طعن الطاعن على هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وإذ عرض على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطاعن ينعى بالأسباب الثلاثة الأول على الحكم المطعون فيه بطلان الاجراءات والخطأ فى تطبيق القانون - ويقول فى بيان ذلك إن محامى المطعون ضده «المستأنف ضدهم» وقد حضر بجلسة ١٩٧٧/٥/١٨ فقد كان يتعين معه على المحكمة أن تحكم فى موضوع الاستئناف إلا أنها قررت شطبه فى غير احدى حالاته المقرره فى المادة ٨٢ من قانون المرافعات وبغير أن تعدد له أسبابا، وهو ما انطوى على بطلان فى الاجراءات أثر فى الحكم المطعون فيه الصادر باعتبار الاستئناف كأن لم يكن المؤسس على عدم اعلان المطعون ضدهم بصحيفة تجديد الاستئناف من الشطب خلال ستين يوما من تاريخ شطبه، هذا إلى أن الحكم قبل الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن، الذى ابدى فى غيبته ودون أن يعلن به باعتباره طلبا فى الدعوى - فيكون قد وقع باطلا - فضلا عن أن المطعون ضدهم قد ابدوه مجهلا دون أن يفصحوا عن سببه ومع هذا أسسه الحكم من تلقاء نفسه على عدم اعلانهم بصحيفة

التجديد خلال الميعاد آنف البيان، وكان يتعين عليه أن يلتفت عنه طالما لم يحدد المطعون ضدهم عناصره الواقعية.

وحيث إن هذا النعى فى غير محله، ذلك أنه من المقرر فى مفهوم المادة ٨٢ مرافعات أن المحكمة تحكم فى الدعوى إذا كانت صالحة للحكم فيها - وهى تكون كذلك إذا ما ابدى الخصوم أقوالهم ودفاعهم فيها حتى ولو تغيب المدعى أو المستأنف عن الحضور بالجلسة المحددة لنظر الدعوى ولما كان الثابت أن المحكمة قررت شطب الاستئناف بجلسة ١٩٧٧/٥/١٨ اثر انسحاب محامى المطعون ضدهم من الجلسة تاركا الاستئناف للشطب، لعدم تقديم محامى الطاعن سند وكالته عنه وإذ لم يدع الطاعن أن الاستئناف كان صالحا للحكم فيه، فإن قرار الشطب يكون قد صدر صحيحا دون أن تكون المحكمة ملزمة قانونا بأن تورد له أسبابا ويكون الحكم قد انحسر عنه أى بطلان فى الاجراءات، لما كان ذلك - وكان المشرع لم يوجب اعلان المستأنف - الغائب فى نطاق تطبيق المادة ٢/٨٢ مرافعات إلا إذا ابدى خصمه طلبا عارضا - وإذ كان الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن ليس من هذا القبيل لتعلقه باجراءات السير فى الدعوى ويعتبر من المسائل التى تعترض سير الخصومة - فإن النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون يكون غير سديد، هذا إلى أن المحكمة ملزمة بتكييف الدفع التكييف الصحيح وتحديد مرمى الخصم منه وفقا للوقائع الثابته أمامها وإذا خلصت إلى أن المطعون ضدهم قد استهدفوا من هذا الدفع - بعد تجديد الاستئناف من الشطب - أن مرماه - يدخل فى نطاق المادة ١/٨٢ مرافعات - فإنها تكون قد التزمت صحيح القانون.

وحيث إن حاصل النعى بالسبب الرابع مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ومخالفة الثابت فى الأوراق ذلك أن المحكمة قد قضت باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لعدم اعلان صحيفة التجديد خلال ستين يوما رغم أن المادة ٨٢ مرافعات لا تشترط الاعلان بالتجديد خلال الميعاد وإنما يكفى تقديم الصحيفة خلالها، هذا إلى أنه قام باعلان صحيفة التجديد خلال الأجل القانونى.

وحيث إن هذا النعى مردود فى شقة الأول بما هو مقرر فى قضاء هذه

المحكمة أن تعجيل السير فى الدعوى بعد شطبها يجب أن يتم خلال ميعاد الستين يومـا المنصوص عليه فى المـادة ٨٢ مرافعات ذلك أن هذه المادة إذ نصت على أن تجديد الدعوى يكون بطلب السير فيها خلال الميعاد الذى حددته فقد دلت على طلب السير فى الدعوى من جديد لا يكون إلا بانعقاد الخصومة ولا يكون انعقادها إلا بطريق الاعلان تحقيقا لمبدأ المواجهه بين الخصوم ولا يغنى عن ذلك مجرد تقديم صحيفة تجديد الدعوى من الشطب إلى قلم الكتاب والنعى غير مقبول فى وجهه الثانى بما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يتعين طبقا لنص المادة ٢٥٥ مرافعات، قبل تعديلها بالقانون ٢١٨ لسنة ١٩٨٠ التى رفع الطعن فى ظلها تقديم الطاعن صورا رسمية من المستندات المؤيدة لطعنه وأن يكون تقديمها بالطريق الذى رسمه القانون وإن كانت صوره ورقة التعجيل التى استدل بها الطاعن على اتمام الاعلان خلال هذا الميعاد فضلا عن أنها صوره غير رسميه لم تقدم على الوجه سبق بيانه فإن النعى يضحى ولا دليل عليه.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٣ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد الخولى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: عزت حنوره، على السعدنى، محمد مختار منصور، ومحمود نبيل البناوى.

(٨٧)

الطعن رقم ٣٣٥ لسنة ٤٩ القضائية

حكم. عقد «فسخ العقد». مسئولية.

التمسك بعدم قيام العقد لعدم تنفيذ الالتزامات الوارده به طلب بفسخه اقامة الحكم قضاءه بالتعويض على اساس المسئولية التقصيرية دون العقدية على سند من عدم تنفيذ تلك الالتزامات قضاء ضمنى بالفسخ

إذ كان الثابت بمدونات الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أن المطعون ضده قد تمسك بمذكرته بعدم قيام العقد المؤرخ ١٩٦٢/٦/١٧ لعدم تنفيذ الطاعن لالتزاماته الوارده به بما يتضمن طلبا بفسخه وكان الحكم قد أقام قضاءه بالتعويض على أساس المسئولية التقصيرية مستبعدا أحكام المسئولية العقدية لما ثبت له من عدم تنفيذ الطاعن لتلك الالتزامات بما ينطوى على قضاء ضمنى بفسخ هذا العقد فإنه يكون قد التزم صحيح القانون.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطاعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن،

تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ١٢٧٥ لسنة ١٩٦٧ مدنى كلى طنطا على محافظ الغربية بصفته الرئيس الأعلى لمجلس مدينة طنطا طالبا الحكم بالزامه بأن يؤدى له مبلغ ٦٤٦٥,٣٦٠ جنيه وفوائده وقال بيانا لها أن مجلس المدينة إستولى على قطعة أرض مملوكه له مساحتها ٤٣١٠,٢٤م٢ وأدخلها فى الطريق العام منذ أوائل سنة ١٩٦٢ دون اتخاذ اجراءات نزع الملكية ولما كان ثمن المتر المربع من هذه الأرض يساوى ١٥٠ قرشا فقد أقام الدعوى للحكم له بطلباته، ندبت المحكمة خبيرا وبعد أن قدم الخبير تقريره أعادت إليه المأمورية لارفاق محضر الممارسة المؤرخ ١٩٦٢/٦/١٧ الذى تم بين الطاعن والمطعون ضده. قدم الخبير تقريرا تكميليا أرفق به محضر الممارسه. عدل المطعون ضده طلباته إلى مبلغ ٧٠٩٩,٥٠٠ جنيه وأدخل الطاعن خصما فى الدعوى ليحكم عليه مع محافظ الغربية بالمبلغ المطالب به، ردت المحكمة المأمورية إلى الخبير وبعد أن قدم الخبير تقريرا تكميليا آخر حكمت بتاريخ ١٩٧٧/٤/١٣ بإلزام الطاعن بأن يدفع للطعون ضده مبلغ ٤٠٨٢,٤٠٥ جنيه ورفضت ماعدا ذلك من الطلبات. استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف طنطا بالاستئناف رقم ٣٢٢ لسنة ٢٧ قضائية طالبا تعديله برفض الدعوى فيما زاد عن مساحة ٤٣١٠,٢٤ م٢ بواقع جنيه و٥٠٠مليم ثمنا للمتر المربع من الأرض الواقعة على الطريق وجنيه و٢٥٠مليم ثمن للمتر من الأرض الواقعة بالداخل. كما استأنفه المطعون ضده بالاستئناف رقم ٣٤١ لسنة ٢٧ قضائية طالبا زياده المحكوم به إلى المبلغ المطالب به. ضمت المحكمة الاستئناف الأخير إلى الأول ليصدر فيهما حكم واحد وبتاريخ ١٩٧٨/١٢/٦ قضت بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابه مذكره أبدت فيها الرأى برفض الطعن. عرض الطعن على المحكمة فى غرفه مشوره فحددت لنظره جلسه وفيها التزمت النيابه رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى بهما الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيانها يقول إن العقد يعتبر قائما بمجرد إبرامه دون أن يتوقف وجوده على تنفيذ أطرافه لالتزاماتهم المترتبه عليه وتسرى على من يخل بها أحكام المسئولية العقدية دون أحكام المسئولية التقصيرية. وإذ كانت علاقته بالمطعون ضده قد تحددت طبقا لمحضر الممارسه

المحرر بتاريخ ١٩٦٢/٧/١٧ الذى ارتضى الأخير بموجبه استيلاء الحكومة على أرضه مقابل مبلغ اتفق عليه فإن أحكام المسئولية العقدية وحدها دون أحكام المسئولية التقصيرية تكون واجبه التطبيق فى النزاع القائم بينهما بشأن تلك الأرض وإذ أقام الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قضاءه للمطعون ضده بالتعويض على أساس المسئولية التقصيرية مستبعدا أحكام المسئولية العقدية على سند من أن مجلس مدينة طنطا لم يقم بتنفيذ أى من بنود الاتفاق الذى أبرم بينهما حتى يمكن مساءلته على أساسه فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أنه لما كان الثابت بمدونات الحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه أن المطعون ضده قد تمسك بمذكرته بعدم قيام العقد المؤرخ ١٩٦٢/٧/١٧ لعدم تنفيذ الطاعن لالتزاماته الوارده به بما يتضمن طلبا بفسخه وكان الحكم قد أقام قضاءه بالتعويض على أساس المسئولية التقصيرية مستبعدا أحكام المسئولية العقدية لما ثبت له من عدم تنفيذ الطاعن لتلك الالتزامات بما ينطوى على قضاء ضمنى بفسخ هذا العقد فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى عليه بسببى الطعن على غير أساس.

جلسة ٦ من فبراير سنة ١٩٨٢

برئاسة السيد المستشار محمد عبدالرحيم حسب الله نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين سعيد احمد صقر، عبدالمنعم بركة، محمد فؤاد بدر، وعلى عبدالفتاح خليل.

(٨٨)

الطعن رقم ١٩٦٨ سنة ٥١ قضائية

١ - نقض. إعلان.

وجوب إعلان الطعن بالنقض خلال ثلاثين يوما. ميعاد تنظيمي لا يترتب على تجاوزه البطلان م ٣/٢٥٦ مرافعات. علم المطعون ضده بالطعن تتحقق به الغاية من الإعلان. لا محل لإعمال حكم المادة (٧٠) مرافعات. علة ذلك.

٢ - عمل «تصحيح أوضاع العاملين بالقطاع العام: ترقية، علاوة».

ترقية العامل وفقا للقانون رقم ١١ سنة ١٩٧٥ عدم جوازها خلال السنة المالية الواحدة إلى أعلى من فئتين وظيفتين. ترقيته إلى فئة ثالثة فى سنة مالية تالية رد أقدميته عندئذ إلى أول الشهر التالى لاستكمال المدد القانونية وصرف الفروق المالية فى ١٩٧٧/٧/١ وجوب التقيد فى هذه الحالة بحكم الفقرتين (ح) (ط) (م٢) من قانون ١١ سنة ١٩٧٥

٣ - حكم «تسبيب الحكم ما يعد قصورًا»

إغفال الحكم الرد على دفاع الطاعنة من ان المطعون ضده كان بالفئة التاسعة قبل تطبيق أحكام القانون ١١ سنة ١٩٧٥ ولا يجوز ترقيته إلى أكثر من فئتين واعتماده تقرير الخبير رغم عدم بيانه الفئة التى كان يشغلها المطعون ضده قبل تطبيق أحكام القانون رقم ١٩٧٥/١١ قصور.

---

١ - إذ كان الثابت أن المطعون ضده علم بالطعن المودعة صحيفته فى الميعاد وقدم مذكرة فى الميعاد القانونى بالرد على أسباب الطعن مما تتحقق به الغاية التى يبتغيها المشرع من إعلانه، وكان لا محل لإعمال حكم المادة ٧٠

من قانون المرافعات على قضايا الطعون أمام محكمة النقض لأن الفصل الخاص بالنقض من هذا القانون خلا من الإحالة إلى حكم هذه المادة على خلاف ما نصت عليه المادة (٢٤٠) من قانون المرافعات فيما يتعلق بالاستئناف بل نظمت المادة ٣/٢٥٦ من القانون المذكور كيفية إعلان صحيفة الطعن بالنقض .... مما مفاده أن الميعاد المقرر لإعلان صحيفة الطعن بالنقض طبقًا لهذه المادة ليس ميعادًا حتميًا بل مجرد ميعاد تنظيمى لا يترتب على تجاوزه البطلان.

٢ - يؤدى نص المادة الثانية من القانون رقم ١١ سنة ١٩٧٥ بإصدار قانون تصحيح العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام والمادة الأولى من القانون رقم ٢٣ سنة ١٩٧٧ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١١ سنة ١٩٧٥ أنه لا يجوز الترقية طبقًا لأحكام المادتين ١٥، ١٧ الواردتين فى الفصل الثالث من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ المشار إليه إلى أعلى من فئتين وظيفتين من الفئة التى يشغلها العامل خلال السنة المالية الواحدة، إلا أنه بعد حذف القيد الوارد بالفقرة (د) - من المادة الثانية - المذكورة من عدم الحصول قبل ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٧٦ على أية ترقية أخرى بتعديلها بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٧، فإنه يصح ترقية العامل لثالث فئة، على أن ترد أقدمية من يستحق من العاملين الترقية فى هذه الحالة إلى أول الشهر التالى لاستكمال المدة المنصوص عليها فى الجداول المرفقة بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥، يؤيد ذلك ما ورد بتقرير لجنة القوى العاملة عن مشروع القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٧ من أن الحكمة من التعديل وإلغاء العبارة المذكورة «أو الحصول قبل ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٧٦ على أية ترقية أخرى» هى السماح بترقية من يكمل المدد فى خلال أى سنة مالية وأن تكون الأقدمية فيها من أول الشهر التالى لاستكمال المدد إعمالاً لنص المادة (١٥) من ذات القانون، كما أن مفاد الفقرة (ز) بعد تعديلها بالقانون ٢٣ سنة ١٩٧٧ أنه لا تصرف الفروق المالية المترتبة على الترقية لثالث فئة إلا من ١٩٧٧/١/١ وهذا كله مشروط بالقيدين الواردين فى الفقرتين (ح)، (ط) من المادة الثانية القانون رقم ١١ سنة ١٩٧٥ من أنه لا يجوز استحقاق العلاوة الدورية عن عام ١٩٧٦، لمن يرقى إلى أكثر من فئة واحدة إذا بلغت الزيادة فى مرتبه ما يجاوز علاوتين

دوريتين من علاوات الفئة التى يرقى إليها، أو صرف أية فروق مالية عن فترة سابقة على أول يوليو سنة ١٩٧٥.

٣ - لما كان واقع الدعوى الذى سجله الحكم المطعون فيه أن دفاع الطاعنة يقوم على أن المطعون ضده كان بالفئة التاسعة قبل تطبيق أحكام القانون رقم ١١ سنة ١٩٧٥ ولا تجوز ترقيته إلى أكثر من فئتين وظيفيتين وأن الخبير أخطأ بما انتهى إليه من استحقاقه للفئة السادسة وعلاوتها رغم عدم استحقاقه لها، وكان الحكم المطعون فيه أغفل الرد على ما أثاره الطاعن فى هذا الخصوص، واعتمد تقرير الخبير دون أن يبين هذا التقرير الفئة التى كان يشغلها المطعون ضده قبل تطبيق أحكام القانون رقم ١١ سنة ١٩٧٥ ومدى استفادته قانونًا بالترقية إلى أكثر من فئة مالية، واستحقاقه للعلاوات الدورية لتلك الفئات، فإنه يكون معيبًا بالقصور فى التسبيب، مما يعجز محكمة النقض عن ممارسة وظيفتها فى مراقبة صحة تطبيقه للقانون، مما يتعين نقضه..

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٨٤٩ سنة ١٩٧٩ عمال كلى قنا على الشركة الطاعنة طالبًا الحكم بأحقيته للفئة السادسة اعتبارًا من ١٩٧٤/٩/١٣ بأجر شهرى قدره ٢٧ جنيهًا و٥٠٠ مليم وصرف الفروق المالية المترتبة على ذلك، وقال بيانًا للدعوى إنه التحق بالعمل لدى الطاعنة بتاريخ ١٩٦٩/٩/١٢ بوظيفة مندوب قضائى على الفئة العاشرة بأجر شهرى ٩ جنيهات، وسبق أن أقام الدعوى رقم ٢٤٢ سنة ١٩٧٦ مدنى كلى قنا ضد الشركة وحكم فيها لصالحه بأحقيته فى ضم مدة خبرته السابقة وقدرها ١٨ سنة إلى خبرته بالشركة، وتأيد هذا الحكم فى الاستئناف رقم ١١٤ سنة ٥١ قضائية اسيوط، وإذ أصبحت مدة خبرته طبقًا لهذا الحكم ٢٣ عامًا فتحقق له الفئة السادسة المالية بالتطبيق لأحكام القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥، ولما كان

يشغل الفئة السابعة فقد أقام الدعوى بطلباته سالفة البيان. وفى تاريخ ١٩٧٩/٤/٢٨ حكمت المحكمة بندب خبير، وبعد أن أودع الخبير تقريره، قضت فى ١٩٨٠/٢/٢٣ بأحقية المطعون ضده إلى الفئة السادسة اعتبارًا من ١٩٧٤/١٠/١ والفروق المالية وقدرها ٣٥٥ جنيهًا و٥٠٠ مليم عن المدة من ١٩٧٥/٧/١ حتى ١٩٧٩/٢/٢٨. استأنفت الطاعنة هذا الحكم أمام محكمة استئناف أسيوط (مأمورية قنا) بالاستئناف رقم ١٠ سنة ٥٥ قضائية وبتاريخ ١٩٨١/٥/١٧ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف.

طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض، ودفع المطعون ضده باعتبار الطعن كأن لم يكن وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت لنظره جلسة وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من المطعون ضده اعتبار الطعن كأن لم يكن أنه لم يعلن بصحيفته خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إيداع صحيفة الطعن عملاً بالمادة ٧٠ من قانون المرافعات.

وحيث إن هذا الدفع مردود، ذلك أنه لما كان الثابت أن المطعون ضده علم بالطعن المودعة صحيفته فى الميعاد، وقدم مذكرة فى الميعاد القانونى بالرد على أسباب الطعن مما تتحقق به الغاية التى يبتغيها المشرع من إعلانه، وكان لا محل لإعمال المادة ٧٠ من قانون المرافعات على قضايا الطعون أمام محكمة النقض لأن الفصل الخاص بالنقض من هذا القانون خلا من الإحالة إلى حكم هذه المادة على خلاف ما نصت عليه المادة ٢٤٠ من قانون المرافعات فيما يتعلق بالاستئناف، بل نظمت المادة ٣/٢٥٦ من القانون المذكور كيفية إعلان صحيفة الطعن بالنقض فنصت على أن: «وعلى قلم المحضرين أن يقوم بإعلان صحيفة الطعن خلال ثلاثين يومًا على الأكثر من تاريخ تسليمها إليه - من قلم كتاب محكمة النقض - ولا يترتب على عدم مراعاة هذا الميعاد بطلان إعلان صحيفة الطعن»، مما مفاده أن الميعاد المقرر لإعلان صحيفة الطعن بالنقض طبقًا لهذه المدة ليس ميعادًا حتميًا بل مجرد ميعاد تنظيمى لا يترتب على تجاوزه البطلان، لما كان ذلك فإن الدفع باعتبار الطعن كأن لم يكن يضحى فى غير محله ويتعين رفضه.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة بالوجهين الأول والثانى من السبب الأول من سببى الطعن على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب وبيانًا لذلك تقول إن المطعون ضده كان يشغل فى ١٩٧٤/١٢/٣١ الفئة التاسعة وبأجر شهرى قدره ١٢ جنيهًا وطبقًا لأحكام القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ لا يجوز ترقيته إلى أعلى من فئتين وظيفيتين عن تلك الفئة التى يشغلها، كما أنه لا يستحق أية علاوات دورية لتجاوز أجره أكثر من علاوتين دوريتين للفئة المرقى عليها، إلا أن الحكم المطعون فيه قضى بأحقيته للفئة السادسة والعلاوات الدورية لها أخذًا بتقرير الخبير، ولم يعن بالرد على ما أثاره فى هذا الصدد مما يعيبه بالقصور.

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أنه لما كان النص فى المادة الثانية من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ بإصدار قانون تصحيح العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام على أن «لا يجوز أن يترتب على تطبيق أحكام القانون المرافق.. (د) الترقية طبقًا لأحكام المادتين ١٥، ١٧ إلى أعلى من فئتئين وظيفيتين عن الفئة التى يشغلها العامل خلال السنة المالية الواحدة أو الحصول قبل ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٧٦ على أية ترقية أخرى.. (ز) صرف أية فروق عن الترقيات المترتبة على تطبيق أحكام المادتين ١٥، ١٧ إلا اعتبارًا من ٣١ ديسمبر التالى لاستحقاق الترقية وذلك فيما عدا من يرقى وتنتهى خدمته بالوفاة أو الإحالة إلى التقاعد قبل هذا التاريخ وذلك كله مع مراعاة حكم البندين التاليين. (ح) استحقاق العلاوة الدورية عن عام ١٩٧٦ لمن يرقى إلى أكثر من فئة وظيفية واحدة بالتطبيق لأحكام القانون المرافق إذا بلغت الزيادة فى مرتبه ما يجاوز علاوتين دوريتين على الأقل من علاوات الفئة التى يرقى إليها (ط) صرف أية فروق مالية عن فترة سابقة على أول يوليو سنة ١٩٧٥ أو استرداد أية فروق مالية سبق صرفها قبل ٣١ ديسمبر سنة ١٩٧٤» والنص فى المادة الأولى من القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٧ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ المذكور على أن «يستبدل بنص البندين (د)، (ز) من المادة الثانية من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥.. النص الآتى: (د) الترقية طبقًا لأحكام المادتين ١٥، ١٧ إلى أعلى من فئتين وظيفتين عن الفئة التى يشغلها العامل

خلال السنة المالية الواحدة (ز) صرف أية فروق مالية عن الترقيات المترتبة على تطبيق أحكام المادة ١٥ إلا اعتبارًا من ٣١ ديسمبر التالى لاستحقاق الترقية وذلك فيما عدا من يرقى وتنتهى خدمته بالوفاة أو الإحالة إلى التقاعد قبل هذا التاريخ وذلك كله مع مراعاة حكم البندين التاليين وبالنسبة لمن يرقى لثالث فئة تصرف له الفروق المالية المترتبة على هذه الترقية من ١٩٧٧/١/١» والنص فى المادة الرابعة على أن «يعمل بهذا القانون اعتبارًا من تاريخ العمل بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥» مؤداه أنه لا يجوز الترقية طبقًا لأحكام المادتين ١٥، ١٧ الواردتين فى الفصل الثالث من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ المشار إليه إلى أعلى من فئتين وظيفيتين من الفئة التى يشغلها العامل خلال السنة المالية الواحدة، إلا أنه بعد حذف القيد الوارد بالفقرة (د) المذكورة من عدم الحصول قبل ٣١ من ديسمبر ١٩٧٦ على أية ترقية أخرى بتعديلها بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٧٧، فإنه يصح ترقية العامل لثالث فئة، على أن ترد أقدمية من يستحق من العاملين الترقية فى هذه الحالة، إلى أول الشهر التالى لاستكمال المدة المنصوص عليها فى الجداول المرفقة بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥، يؤيد ذلك ما ورد بتقرير لجنة القوى العاملة عن مشروع القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٧ من (أن الحكمة من التعديل وإلغاء العبارة المذكورة «أو الحصول قبل ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٧٦ على أية ترقية أخرى» هى السماح بترقية من يكمل المدد فى خلال أى سنة مالية، وأن تكون الأقدمية فيها من أول الشهر التالى لاستكمال المدد إعمالًا لنص المادة ١٥ من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥) كما أن مفاد الفقرة (ز) بعد تعديلها بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٧٧ أنه لا تصرف الفروق المالية المترتبة على الترقية لثالث فئة إلا من ١٩٧٧/١/١، وهذا كله مشروط بالقيدين الواردين فى الفقرتين (ح) و(ط) من المادة الثانية للقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ من أنه لا يجوز استحقاق العلاوة الدورية عن عام ١٩٧٦ لمن يرقى إلى أكثر من فئة واحدة إذا بلغت الزيادة فى مرتبه ما يجاوز علاوتين دوريتين من علاوات الفئة التى يرقى إليها، أو صرف أية فروق مالية عن فترة سابقة على أول يوليه سنة ١٩٧٥ - لما كان ذلك وكان واقع الدعوى الذى سجله الحكم المطعون فيه أن دفاع الطاعنة يقوم على أن المطعون ضده كان بالفئة التاسعة قبل تطبيق أحكام القانون رقم ١١ لسنة

١٩٧٥ ولا تجوز ترقيته إلى أكثر من فئتين وظيفيتين وأن الخبير أخطأ بما انتهى إليه من استحقاقه للفئة السادسة وعلاوتها رغم عدم استحقاقه لها، وكان الحكم المطعون فيه أغفل الرد على ما أثاره الطاعن فى هذا الخصوص، واعتمد تقرير الخبير، دون أن يبين هذا التقرير الفئة التى كان يشغلها المطعون ضده قبل تطبيق أحكام القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ ومدى استفادته قانونًا بالترقية إلى أكثر من فئة مالية، واستحقاقه للعلاوات الدوريةلتلك الفئات، فإنه يكون معيبًا بالقصور فى التسبيب، مما يعجز محكمة النقض عن ممارسة وظيفتها فى مراقبة صحة تطبيقه للقانون، مما يتعين نقضه، دون ما حاجة لبحث باقى وجوه الطعن.

جلسة ٦ من فبراير سنة ١٩٨٢

برئاسة السيد المستشار محمد البنداري العشرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين إبراهيم فراج نائب رئيس المحكمة، عبدالعزيز فودة، وليم توفيق بدوى، ومحمد لطفى السيد.

(٨٩)

الطعن رقم ٨٤٩ لسنة ٤٩ القضائية

١ ـ استئناف «الاحكام الجائز استئنافها». قوة الامر المقضى.

الحكم الصادر لصالح شركة التامين بسقوط دعوى التعويض بالتقادم اعتباره مستانفا بقوة القانون باستئنافها الشق الصادر عليها بالتعويض. عله ذلك م ٢٢٢ مرافعات.

٢ ـ تعويض «تقادم دعوى التعويض». تقادم «انقطاع التقادم».

انقطاع مدة تقادم الدعوى الجنائية بالنسبة لمن قضى ببراءته. اثره انقطاعها بالنسبة للمتهم الثانى. م ١٨ إجراءات جنائية. دعوى التعويض عدم سقوطها إلا بسقوط الدعوى الجنائية

---

١ ـ لما كانت الشركة الطاعنة طرفًا فى الحكم الصادر بسقوط دعوى المطعون ضدهم بالتعويض بالتقادم مع الحكم الصادر عليها لهم بالتعويض فى ذات الحكم المتعدد الأجزاء، وقد استأنفت الطاعنة الجزء الصادر عليها لصدوره على خلاف الجزء الصادر لها الذى لم يكن قد صار انتهائيًا عند رفع الاستئناف فى ١٩٧٨/٤/٢٣، ومن ثم فإن استئناف الطاعنة للحكم الصادر عليها يجعل الحكم الصادر لها مستأنفًا بقوة القانون أخذًا بالمفهوم الأولى بالتطبيق لحكم المادة ٢٢٢ من قانون المرافعات ومفاده أن الحكم الانتهائى الذى لم يكن قابلا للاستئناف أصلا إذا صدر على خلاف حكم سابق فإنه يقبل الاستئناف استثناء وأن استئنافه يجعل الحكم الذى صدر على خلافه

مستأنفًا بقوة القانون إذا لم يكن قد صار انتهائيًا عند رفع الاستئناف وبالاولى من الحكم غير القابل للاستئناف أصلا الحكم القابل له فإن استئنافه يجعل الشق من الحكم الصادر للطاعنة بسقوط الدعوى بالتقادم على خلافه مستأنفًا بقوة القانون إذا لم يكن قد صار انتهائيًا عند رفعه وهو بالقطع لم يكن قد صار كذلك لان الاستئناف رفع فى الميعاد.

٢ ـ إذ كانت المادة ١٨ من قانون الاجراءات الجنائية تنص على أنه إذا تعدد المتهمون فإن انقطاع المدة بالنسبة لاحدهم يترتب عليه انقطاعها بالنسبة للباقين ما لم يكن قد اتخذت ضدهم اجراءات قاطعة للمدة. وكان الثابت أن دعوى التعويض الماثلة نشأت عن جريمة اتهم فيها.... واقيمت الدعوى الجنائية ضده قبل أن تسقط وحكم استئنافيًا ببراءته فى ١٩٧٧/٢/١٦ على أساس أن المسئول عن الجريمة هو سائق السيارة المؤمن عليها لدى الطاعنة. وبذلك يكون هذا الأخير متهما أخر فى الجريمة التى تعدد المتهمون فيها وقد انقطعت مدة التقادم بالنسبة للمتهم الأول ولم تستأنف سريانها إلا فى ١٩٧٧/٢/١٦ ويترتب على ذلك انقطاع مدة التقادم بالنسبة للمتهم الآخر فلا تستأنف سيرها إلا فى التاريخ المذكور، والثابت أن دعوى التعويض الماثلة رفعت فى ١٩٧٧/٣/٢٢ قبل مضى ثلاث سنوات من ١٩٧٧/٢/١٦ فلم تكن الدعوى الجنائية قد سقطت باعتبارها فى مادة جنحة لا تسقط إلا بمضى ثلاث سنين وكانت دعوى التعويض لا تسقط بالتقادم إلا بسقوط الدعوى الجنائية، فإن الحكم الصادر بسقوطها بالتقادم يكون مخالفًا للقانون.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع ـ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ـ تتحصل فى أن المطعون ضدهم أقاموا الدعوى رقم ١٣٢٣ سنة ١٩٧٧

مدنى كلى طنطا على الشركة الطاعنة و.... وشركة.... بطلب إلزامهم بأن يدفعوا لهم تعويضًا قدره ٦٠٠٠ جنيهًا عن قتل مورثهم خطأ، ومحكمة أول درجة قضت بتاريخ ١٩٧٨/٣/٢٥ بإثبات ترك الخصومة بالنسبة....، بسقوط دعوى المدعين بالتعويض قبل شركة المنسوجات الجديدة (مالكة السيارة ٩٧٢ نقل إسكندرية) بالتقادم، وبالزام الشركة الطاعنة بتعويض قدره ٤٠٠٠ جنيه، إستأنفت الشركة الطاعنة الحكم بالاستئناف رقم ٢٨٣ سنة ٢٨ ق طنطا، وبتاريخ ١٩٧٩/٣/٧ قضت محكمة ثانى درجة بتأييد الحكم المستأنف ـ طعنت الطاعنة على هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم لما ورد بالسبب الأول، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى الطاعنة بهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك تقول إنه طبقًا لنص الفقرة الأولى من المادة الخامسة من القانون رقم ٦٥٢ سنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الإجبارى عن المسؤلية الناشئة عن حوادث السيارات لا تنشأ مسئولية الطاعنة إلا إذا كان المؤمن له مسئولا بدفع تعويض ما للمضرور فإذا ما ثبتت براءة ذمة المؤمن له من هذا التعويض بالتقادم انتفت مسئولية الطاعنة، كما وأن التزامها والمؤمن لها قبل المضرور غير قابل للتجزئة فهما مسئولتان بالتضامم عن دين واحد فإذا قضى بتقادم الالتزام بالنسبة لإحداهما انقضى بالنسبة للأخرى، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر يكون مخالفًا للقانون.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك أن الشركة الطاعنة كانت طرفًا فى الحكم الصادر بسقوط دعوى المطعون ضدهم بالتعويض بالتقادم مع الحكم الصادر عليها لهم بالتعويض فى ذات الحكم المتعدد الأجزاء، وقد استأنفت الطاعنة الجزء الصادر عليها لصدوره على خلاف الجزء الصادر لها الذى لم يكن قد صار انتهائيًا عند رفع الاستئناف فى ١٩٧٨/٤/٢٣ ومن ثم فإن استئناف الطاعنة للحكم الصادر عليها يجعل الحكم الصادر لها مستأنفًا بقوة القانون أخذًا بالمفهوم الأولى بالتطبيق لحكم المادة ٢٢٢ من قانون المرافعات الذى يقضى بأنه «ويجوز أيضًا استئناف جميع الأحكام الصادرة فى حدود النصاب الانتهائى إذا كان الحكم صادرًا على خلاف حكم سابق لم يحز قوة

الأمر المقضى، وفى هذه الحالة يعتبر الحكم السابق مستأنفًا بقوة القانون إذا لم يكن قد صار انتهائيًا عند رفع الاستئناف » مما مفاده أن الحكم الانتهائى الذى لم يكن قابلا للاستئناف أصلا إذا صدر على خلاف حكم سابق فإنه يقبل الاستئناف استثناء وأن استئنافه يجعل الحكم الذى صدر على خلافه مستأنفًا بقوة القانون إذا لم يكن قد صار انتهائيًا عند رفع الاستئناف وبالأولى من الحكم غير القابل للاستئناف أصلا الحكم القابل له، فإن استئنافه يجعل الشق من الحكم الصادر للطاعنة بسقوط الدعوى بالتقادم على خلافه مستأنفًا بقوة القانون إذا لم يكن قد صار انتهائيًا عند رفعه وهو بالقطع لم يكن قد صار كذلك لأن الاستئناف رفع فى الميعاد، ويترتب على ذلك أن الحكم الصادر بسقوط دعوى التعويض بالتقادم كان مطروحًا بقوة القانون على محكمة الاستئناف ويكون لها أن تؤيده أو تلغيه بحسب النظر الصحيح واقعًا وقانونًا، ولا يقدح فى ذلك أن الطاعنة لم تختصم فى طعنها الماثل الشركة المؤمن لها كما لم تأمر المحكمة الطاعنة باختصامها ذلك أن الدعوى أقيمت عليها أصلا بطلب التعويض فيها باعتبارها مسئولة مسئولية المتبوع من أعمال تابعه لا باعتبارها دائنة فى دعوى المطعون ضدهم وهى دعوى من حقهم أن يرفعوها مباشرة على الطاعنة عملا بالقانون رقم ٦٥٢ سنة ١٩٥٥ فى شأن التأمين الاجبارى من المسئولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات الذى خرج عن القواعد العامة بما أتاحه للمضرور من الدعوى المباشرة على المؤمن دون حاجة إلى اختصام المؤمن له، وقد جرى قضاء هذه المحكمة بأن ذلك دليل على افتراض أن يكون المؤمن له غير ممثل فى الدعوى أصلا - هذا ولو أن الموضوع غير قابل للتجزئة أصلا ذلك أن صيرورة الحكم بسقوط الدعوى بالتقادم بمضى المدة نهائيًا فى حق مرتكب الحادث ومالك السيارة على خلاف المقضى به على الطاعنة قد أدى إلى التجزئة بقوة القانون فضلا عن أنه حكم صادر لهما وليس عليهما ومن ثم فلا موجب لاختصامهما فى الطعن طبقًا للقواعد العامة. لما كان ذلك وكان نص الفقرة الثانية من المادة ١٧٢ من القانون المدنى فى شأن تقادم دعوى التعويض عن العمل غير المشروع يقضى بأنه إذا كانت هذه الدعوى ناشئة عن جريمة وكانت الدعوى الجنائية لم تسقط بعد بانقضاء المواعيد المذكورة فى الفقرة السابقة (ميعاد الثلاث سنوات

القصير وميعاد الخمس عشرة سنة الطويل) فإن دعوى التعويض لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية، وإذ كان نص المادة ١٨ من قانون الاجراءات الجنائية يقضى بأنه إذا تعدد المتهمون فإن انقطاع المدة بالنسبة لأحدهم يترتب عليه انقطاعها بالنسبة للباقين ما لم تكن قد اتخذت ضدهم إجراءات قاطعة للمدة، وكان الثابت أن دعوى التعويض الماثلة نشأت عن جريمة اتهم فيها.... وأقيمت الدعوى الجنائية قبل أن تسقط وحكم استئنافيًا ببراءته فى ١٩٧٧/٢/١٦ على أساس أن المسئول عن الجريمة هو سائق السيارة المؤمن عليها لدى الطاعنة..... وبذلك يكون هذا الأخير متهمًا آخر فى الجريمة التى تعدد المتهمون فيها وقد انقطعت مدة التقادم بالنسبة للمتهم الأول.... ولم تستأنف سريانها إلا فى ١٩٧٧/٢/١٦ ويترتب على ذلك انقطاع مدة التقادم بالنسبة للمتهم الآخر.... فلا تستأنف سريانها إلا فى التاريخ المذكور، والثابت أن دعوى التعويض الماثلة رفعت فى ١٩٧٧/٣/٢٢ قبل مضى ثلاث سنوات من تاريخ ١٩٧٧/٢/١٦ فلم تكن الدعوى الجنائية قد سقطت باعتبارها فى مادة جنحة لا تسقط إلا بمضى ثلاث سنين عملا بالمادة ١٥ من قانون الاجراءات الجنائية، ولما كانت الدعوى بالتعويض لا تسقط بالتقادم إلا بسقوط الدعوى الجنائية فإن الحكم الصادر بسقوطها بالتقادم يكون مخالفًا للقانون متعين الالغاء، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى ذلك بما قضى به من رفض الاستئناف وتأييدالحكم القاضى بالتعويض للمطعون ضدهم، فإنه يكون قد انتهى إلى نتيجة سديدة فى القانون وبحسبه ذلك فلا يؤدى إلى نقضه ما جاء فى أسباب الحكم المستأنف المؤيد لأسبابه من الحكم المطعون فيه من تقريرات قانونية خاطئة ولا ماجاء فى منطوقه من قضاء بسقوط دعوى التعويض بالتقادم حيث لا تناقض فهو باق بالنسبة لمرتكب الحادث ومالكة السيارة أما بالنسبة للطاعنة فقد ألغى ضمنًا بتأييدالحكم القاضى بالتعويض، ومن المقرر أن لمحكمة النقض أن تصحح الأسباب القانونية للحكم المطعون فيه الصادر ضد الطاعنة فلا يكون للطاعنة جدوى من الطعن ويكون نعيها غير مقبول.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٦ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد البنداري العشري نائب رئيس المحكمة. وعضوية السادة المستشارين: عبدالعزيز فوده. وليم رزق بدوى. محمد لطفى السيد. ومحمد لبيب الخضرى.

(٩٠)

الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٤٠ القضائية

١ - حجز «الحجز الإدارى». اختصاص «الاختصاص النوعى». قضاء «القضاء المستعجل». تنفيذ «منازعات التنفيذ».

الحجز الإدارى. اختصاص القضاء المستعجل بنظر المنازعات الوقتية المتعلقة به. اختصاص القضاء الجزئى بنظر المنازعات المتعلقة باصل الحق او بصحة الحجز. المادتان ٢٧ و٧٢ القانون ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥. إقامة الطلب الوقتى على اسباب موضوعية. لا اثر له على وصف المنازعة.

٢ - بنوك. حجز «الحجز الإدارى». أموال «أموال عامة». قانون «القانون الواجب التطبيق».

بنك مصر صدور القرار الجمهورى ٨٧٢ لسنة ١٩٦٥ بتحويله إلى شركة مساهمة. لا ينفى ملكيته للدولة بعد تاميمه بالقانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٦٠ اثر ذلك. حقه فى إتخاذ إجراءات الحجز الإدارى. م ١/ط القانون ٣٠٨ لسنة ١٩٥٤. جواز توقيع الحجز الإدارى لمستحقات ليست اموالاً عامة ولا تخضع لاحكام القانون العام.

---

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المحاكم تختص بنظر الدعوى الخاصة ببطلان إجراءات الحجوز الادارية أو إلغائها أووقف إجراءات البيع وأن لقاضى الأمور المستعجلة إذا طلب منه الحكم بعدم الاعتداد بحجز وقع على خلاف القانون أن يرجع إلى حكم القانون للتحقق مما إذا كان الحجز قد رفع وفقًا له مستوفيًا لأركانه الجوهرية أو رفع مخالفًا له فاقدًا هذه الأركان

فيعتبر عقبة مادية تعترض حق صاحب المال المحجوز عليه الذى له أن يلجأ لقاضى الأمور المستعجلة للتخلص منها طالبًا عدم الاعتداد بالحجز، وليس فى ذلك مساس بأصل الحق ومن ثم فلا تكون المحكمة الجزئية مختصة به طبقًا لما تقضى به المادتان ٢٧، ٧٢ من قانون الحجز الإدارى رقم ٣٠٨ سنة ١٩٥٥، إذ أن الاختصاص المنصوص عليه فى المادتين المذكورتين مشروط بأن تكون المنازعة تتعلق بأصل الحق أو بصحة الحجز لا أن تكون مجرد طلب وقتى لا يمس الحق ممايختص به قاضى الأمور المستعجلة كما وأن الاستناد إلى أسباب موضوعية فى دعوى عدم الاعتداد بالحجز كبراءة الذمة من الدين المحجوز من أجله أو الادعاء بعدم قيام هذه المديونية لا يكون له أثر على وصف المنازعة طالما أن المطلوب فيها اجراء وقتى فيكون الاختصاص بها لقاضى الأمور المستعجلة ليحكم فيها بصفة مؤقتة مع عدم المساس بالحق.

٢ - القرار الجمهورى رقم ٨٧٢ سنة ١٩٦٥ فى ١٩٦٥/٣/٣١ الذى وقع الحجز محل التداعى فى ظله نص فى مادته الأولى على تحويل بنك مصر إلى شركة مساهمة عربية ومع ذلك ظل محتفظًا بشخصيته المعنوية ويباشر نشاطه طبقًا للنظام المقرر للشركات التجارية مع ملكيته للدولة كما كان أثناء سريان القانون رقم ٣٩ سنة ١٩٦٠ الصادر بتأميمه وتحويله إلى مؤسسة عامة وبذلك تتحقق فيه صفة البنوك التى تساهم الحكومة فى رؤوس أموالها بما يزيد على النصف المنصوص عليه فى الفقرة (ط) من المادة الأولى من قانون الحجز الإدارى رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ ويكون من حقه أن يتخذ اجراءات الحجز الإدارى المنصوص عليها فى هذا القانون رغم خضوعه فى بعض معاملاته لقواعد القانون الخاص ذلك أن قانون الحجز الإدارى لا يشترط فى المستحقات التى يجوز اتباع اجراءات الحجز الإدارى عند عدم الوفاء بها أن تكون أموالاً عامة ولا أن تكون مخصصة للنفع العام ولا أن تكون خاضعة لأحكام القانون العام دون أحكام القانون الخاص.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المقرر والمرافعة وبعد المداولة قانونًا.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدهما الأول والثانى أقاما الدعوى رقم ١٧٢ سنة ١٩٦٧ تجارى كلى القاهرة على البنك الطاعن والمطعون ضدهم الباقين بطلب الحكم بصفة مستعجلة وبنسخة الحكم الأصلية بعدم الاعتداد بالحجوز الإدارية التنفيذية الموقعة من البنك الطاعن على ما للمطعون ضدهما الأول والثانى تحت يد مستأجرى العقارات الثلاثة المبينة بصحيفة الدعوى وبعدم الاعتداد بإجراءات التنفيذ الإدارى العقارى على تلك العقارات واعتبار هذه الإجراءات كأن لم تكن وأصليًا أولاً ببراءة ذمة المطعون ضدهما الأول والثانى من دين بنك مصر الذى اتخذ من أجله اجراءات التنفيذ سالفة البيان وجملته ١٦٨٠٢٠ جنيهًا و١٨٦ مليمًا وفوائده وببطلان تلك الإجراءات وما ترتب عليها من آثار ثانياً : ببراءة ذمتهما من دين بنك القاهرة المرفوعة به الدعوى رقم ٣٢٣ سنة ١٩٦٤ تجارى كلى القاهرة وجملته ٥٩٧٢٤ جنيهًا و١١٩ مليم وفوائده واحتياطيًا إلزام كلًا من المطعون ضدهما شركة .... ووزارة الخزانة متضامنين بأن يدفعا لهما قيمة دين بنك مصر ودين بنك القاهرة وذلك فى حالة عدم الحكم ببراءة ذمتهما منها. وقالا بيانًا لذلك إن البنك الطاعن فتح اعتمادات بحسابات جارية لصالح شركة .... وبكفالتهما الشخصية ثم أقفل الحساب برصيد مدين قدره ١٦٨٠٢٠ جنيهًا و١٨٦ مليمًا وبتاريخ ٩، ١١، ١٢ نوفمبر سنة ١٩٦٦ أوقع البنك الطاعن حجزًا إداريًا حجز ما للمدين لدى الغير على مالهما تحت يد مستأجرى عقاراتهم المبينة بالصحيفة، كما أوقع بتاريخ ١٩٦٧/٥/١٦ حجزًا إداريًا عقاريًا على تلك العقارات وذلك وفاء لدينه السابق. ولما كانت الشركة المدينة قد أممت تأميمًا نصفيًا فى ١٩٦١/٧/٢٠ ثم تأميمًا كاملاً فى ١٩٦٤/١/٩ وكانت أصولها تزيد على خصومها بعد إدراج دين البنك إلى جانب الخصوم، فإن ذمتهما تكون بريئة من هذا الدين بالإضافة إلى بطلان الحجوز المنفذ بها لعدم اتباع الطريق القانونى بشأنها، لأن البنك الطاعن ليس من الجهات التى يجوز لها اتباع طريق الحجز الإدارى عند عدم الوفاء بمستحقاتها طبقًا للقانون رقم ٣٠٨ سنة ١٩٥٥ - قضت محكمة أول درجة فى ١٩٦٧/٦/٢١ برفض

الطلب المستعجل الخاص بعدم الاعتداد بالحجوز وبالتنبيه العقارى موضوع الدعوى. إستأنف المطعون ضدهما الأول والثانى هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٩٩ سنة ٨٤ قضائية القاهرة. فقضت المحكمة فى ١٩٧١/١/٢٠ أولاً: برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة المبدى من الشركات الثلاثة المطعون ضدهم وبقبولها بالنسبة لهم ثانيا. رفض الدفع المبدى من بنك مصر الطاعن بعدم اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بطلب عدم الاعتداد بالحجز الإدارى الموقع منه وباختصاصه بنظر هذا الطلب. ثالثًا: بقبول الاستئناف شكلاً وفى موضوع الطلب المستعجل بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض هذا الطلب وبعدم الاعتداد بالحجوز الإدارية التنفيذية الموقعة من بنك مصر على ما للمطعون ضدهما الأولين تحت يد مستأجرى العقارات المبينة بالصحيفة وبعدم الاعتداد بالتنبيه باتخاذ إجراءات التنفيذ الإدارى العقارى على تلك العقارات واعتبار هذه الإجراءات وما ترتب عليها كأن لم تكن. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن بنى على سببين ينعى البنك الطاعن بالسبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول إنه دفع بعدم اختصاص القضاء المستعجل نوعيًا بنظر الدعوى لمساس ذلك بالموضوع إذ أن أساس الطلب براءة الذمة لانقضاء الدين المنفذ به والإدعاء بوقوع خطأ فى قرار لجنة التقييم والمنازعة الموضوعية فى قيمة الدين، وكلها أسباب موضوعية لا تدخل فى اختصاص القاضى المستعجل، كما أن المنازعات الخاصة بالحجز الإدارى تخرج عن اختصاص القاضى المستعجل بصريح نص المادتين ٢٧، ٧٢ من قانون الحجز الإدارى ولم يرد الحكم المطعون فيه على هذا الدفاع الذى يتضمن وجهًا لدفع شكلى هو عدم الاختصاص النوعى للمحكمة، بل قضى برفض الدفع دون بحثه لأوجهه ثم تعرض بعد ذلك للموضوع بأن بحث احقية البنوك المؤممة فى توقيع الحجوز الإدارية مما يصم الحكم بالقصور فى تسبيب قضائه فى الدفع الأمر الذى يؤدى إلى بطلانه

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المحاكم تختص بنظر الدعاوى الخاصة ببطلان إجراءات الحجوز الإدارية أوإلغائها أووقف إجراءات البيع وأن لقاضى الأمور المستعجلة إذا طلب منه الحكم بعدم الاعتداد بحجز وقع على خلاف القانون أن يرجع إلى حكم القانون للتحقق مما إذا كان الحجز قد وقع وفقًا له مستوفيًا لأركانه الجوهرية أو وقع مخالفًا له فاقدا هذه الأركان فيعتبر عقبة مادية تعترض حق صاحب المال المحجوز عليه الذى له أن يلجأ لقاضى الأمور المستعجلة للتخلص منها طالبًا عدم الاعتداد بالحجز، وليس فى ذلك مساس بأصل الحق، ومن ثم فلا تكون المحكمة الجزئية مختصة به طبقًا لما تقضى به المادتان ٢٧، ٧٢ من قانون الحجز الإدارى رقم ٣٠٨ سنة ١٩٥٥ إذ أن الاختصاص المنصوص عليه فى المادتين المذكورتين مشروط بأن تكون المنازعة تتعلق بأصل الحق أو بصحة الحجز لا أن يكون مجرد طلب وقتى لا يمس الحق مما يختص به قاضى الأمور المستعجلة. كما وأن الاستناد إلى أسباب موضوعية فى دعوى عدم الاعتداد بالحجز كبراءة الذمة من الدين المحجوز من أجله أو الادعاء بعدم قيام هذه المديونية لا يكون له أثر على وصف المنازعة طالما أن المطلوب فيها اجراء وقتى، فيكون الاختصاص بها لقاضى الأمور المستعجلة ليحكم بها بصفة مؤقتة مع عدم المساس بالحق، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى بأسباب سائغة إلى أن القاضى المستعجل يختص بنظر دعوى عدم الاعتداد بالحجوز الإدارية وأن تمسك الخصوم بأسباب موضوعية لا يسلبه اختصاصه، فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى على الحكم المطعون فيه بالقصور فى التسبيب المؤدى إلى البطلان على غير أساس.

وحيث إن البنك الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والفساد فى الاستدلال ومسخ الوقائع، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه افترض بعد تحويل البنك إلى شركة مساهمة بموجب القانون رقم ٨٧٢ سنة ١٩٦٥ طرح اسهمه الممثلة لرأس المال بالسوق بحيث لم يصبح من المقطوع به ملكية الدولة لأكثر من نصف رأسماله وبالتالى يخرج البنك من عداد البنوك المنصوص عليها فى الفقرة (ط) من القانون رقم ٣٠٨ سنة ١٩٥٥ التى يجوز لها توقيع الحجز الإدارى كما أن الحكم انتهى خطأ

إلى أن العبرة هى بثبوت صفة المال العام للأموال التى يوقع الحجز الإدارى اقتضاءًا لها بينما حقيقة الواقع أن أموال البنك الطاعن كلها مملوكة للدولة بعد تأميمه وأن تحويله إلى شركة مساهمة لم يغير من أوجه نشاطه أو أهدافه التى تحددت فى المادة الأولى من القانون ٣٩ سنة ١٩٦٠ الصادر بتأميم البنك وهى أنه أصبح يدير مرفقًا عامًّا يعمل لتحقيق النفع العام وأهداف الدولة الاشتراكية، وإذ خالف الحكم المطعون فيه ذلك يكون معيبًا بالفساد فى الاستدلال ومخالفة القانون.

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن ملكية أموال البنك الطاعن قد نقلت إلى الدولة بمقتضى القانون رقم ٣٩ سنة ١٩٦٠ وقد نصت المادة الأولى فيه على أن يعتبر البنك مؤسسة عامة وتنقل ملكيته إلى الدولة ونص فى مادته السادسة على أن يظل البنك مسجلاً كبنك تجارى ويجوز له أن يباشر كافة الأعمال المصرفية التى كان يقوم بها قبل صدور هذا القانون ثم صدر القرار الجمهورى رقم ٨٧٢ سنة ١٩٦٥ فى ١٩٦٥/٣/٣١ والذى وقع الحجز محل التداعى فى ظله ونص فى مادته الأولى على تحويل بنك مصر إلى شركة مساهمة عربية، ومع ذلك فقد ظل محتفظًا بشخصيته المعنوية ويباشر نشاطه طبقًا للنظام المقرر للشركات التجارية مع ملكيته للدولة كما كان أثناء سريان القانون رقم ١٩ سنة ١٩٦٠ الصادر بتأميمه وتحويله إلى مؤسسة عامة وبذلك تتحقق فيه صفة البنوك التى تساهم الحكومة فى رؤوس أموالها بما يزيد على النصف المنصوص عليها فى الفقرة (ط) من المادة الأولى من قانون الحجز الإدارى رقم ٣٠٨ سنة ١٩٥٥ ويكون من حقه أن يتخذ إجراءات الحجز الإدارى المنصوص عليها فى هذا القانون رغم خضوعه فى بعض معاملاته لقواعد القانون الخاص ذلك أن قانون الحجز الإدارى لا يشترط فى المستحقات التى يجوز اتباع إجراءات الحجز الإدارى عند عدم الوفاء بها أن تكون أموالاً عامة ولا أن تكون مخصصة للنفع العام ولا أن تكون خاضعة لأحكام القانون العام دون أحكام القانون الخاص، وآية ذلك أن من بين هذه المستحقات إيجارات أملاك الدولة الخاصة ومقابل الانتفاع بها بعقد أو بطريق الخفية، وكذلك مستحقات وزارة الأوقاف وغيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة من المبالغ بل أن الفقرة الأخيرة من المادة الأولى من قانون

الحجز الإدارى نصت صراحة على المبالغ الأخرى التى نصت القوانين الخاصة بها على تحصيلها بطريق الحجز الإدارى دون قيد أو شرط. لما كان ذلك فإن استخلاص الحكم المطعون فيه أن البنك الطاعن أضحى شركة مساهمة وأنه أصبح من العسير القطع بأن الحكومة تساهم بما يزيد عن نصف رأسماله بما يخرجه من عداد البنوك المنصوص عليها فى الفقرة (ط) من المادة الأولى من قانون الحجز الإدارى، إستخلاص فاسد لا تؤدى إليه المقدمات الواقعية والقانونية التى أقيم عليها، إذ أن الأصل هو بقاء الشىء على ما هو عليه إلى أن يثبت غيره وقد ثبت أن ملكية بنك مصر الطاعن برمتها قد آلت إلى الدولة بالتأميم ولم يدع أحد من طرفى النزاع ما يخالف ذلك وإنما قام دفاع المطعون ضدهما كما هو ثابت فى مدونات الحكم المطعون فيه على أن التأميم ليس هو المساهمة فى رأس المال بالمعنى المقصود وأن التأميم لا ينفى بقاء البنك المؤمم يمارس نشاطه التجارى وبالشكل الذى اتخذه لنفسه وهو نشاط بطبيعته تجارى ولا يخضع للقوانين المتعلقة بالمرافق العامة فى القانون الإدارى بل تسرى عليه أحكام القانون الخاص وأن الصفة العامة قد زالت عنه لتحويله إلى شركة مساهمة عربية ولا يستفاد من ذلك بحال أن الحكومة لم تعد تساهم فيه بما يزيد على نصف رأسماله ويكون ما خلص إليه الحكم المطعون فيه من عدم أحقية البنك الطاعن فى اتخاذ إجراءات الحجز الإدارى وبعدم الاعتداد بالحجوز الإدارية التنفيذية الموقعة منه على مال المدين لدى الغير وبعدم الاعتداد بالتنبيه باتخاذ إجراءات التنفيذ الإدارى العقارى مخالفًا للقانون ومشوبًا بالفساد فى الأستدلال مما يوجب نقضه مع الإحالة.

جلسة ٧ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار أحمد شيبة الحمد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين محمود مصطفى سالم، صلاح محمد أحمد، محمد محمد يحيى وأحمد طارق البابلي.

(٩١)

الطعن رقم ١٤ لسنة ٤٨ القضائية

١ - عمل «أجر العامل: الأجر الاضافى».

حق العاملين فى بعض المؤسسات الصناعية بالقطاع الخاص فى الاستمرار فى تقاضى اجورهم الاضافية طبقا لقرار وزير الصناعة رقم ٢٤٧ سنة ١٩٧٢ شرطه أن تصل نسبة اعمالهم الاضافية خلال الستة أشهر السابقة على تاريخ العمل بهذا القرار إلى ٩٠٪ من ايام العمل.

٢، ٣ - نقض «سبب الطعن». حكم «تسبيب الحكم».

٢ - عدم بيان المطاعن الموجهة إلى تقرير الخبير ووجه قصور الحكم عن الرد عليها. نعى غير مقبول.

٣ - تحصيل الحكم من تقرير الخبير وعناصر الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدة المحكمة وحمل قضائه. النعى عليه بعد ذلك بعدم اجابة طلب الاحالة إلى التحقيق. جدل موضوعى.

---

١ - إن المادة الثانية من قرار وزير الصناعة والبترول والثروة المعدنية رقم ٢٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم تشغيل العمال فى بعض المؤسسات الصناعية بالقطاع الخاص المعمول به اعتبارا من ٢٨ مارس سنة ١٩٧٢ تنص على أنه (لا يترتب على تطبيق أحكام المادة السابقة تخفيض أجر العامل أو الأجر الاضافى الذى كان يحصل عليه بصفة مستمرة من أول أغسطس ويعتبر الأجر الإضافى مستمرًا فى تطبيق أحكام هذا القرار إذا كان العامل قد حصل عليه فى ٩٠٪ على الأقل من أيام العمل خلال الستة أشهر السابقة على تاريخ العمل بالقرار المشار إليه وقد عمل به فى ١٩٧٢/٣/٢٨ فحدد المشرع بذلك مدة الستة أشهر السابقة على ٢٨ مارس سنة ١٩٧٢ لحساب الأجر

الاضافى الذى حصل عليه العامل فيها مما لا يجوز معه إضافة مدة أخرى لها.

٢ - أن الطاعنين لم يوردوا فى سبب النعى بيان المطاعن التى يوجهونها إلى تقرير الخبير ووجه قصور الحكم عن الرد عليها واكتفوا بالقول إن الحكم المطعون فيه أهدر اعتراضاتهم على تقرير الخبير دون بيان تلك الاعتراضات ووجه قصور الحكم عن الرد عليها بما يكون معه هذا النعى غير المقبول.

٣ - لا يعيب الحكم المطعون فيه عدم اجابة الطاعنين لطلب إحالة الدعوى إلى التحقيق بعد أن حصل من تقرير الخبير - الذى يعتبر فى نتيجته وأسانيده جزءا مكملا لأسبابه - ومن عناصر الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدته للفصل فيها وأقام قضاءه على أساب سائغة تكفى لحمله ومن شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى انتهت إليها، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعنون بهذا السبب لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فى كفاية الدليل الذى اقتنعت به محكمة الموضوع مما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا على المطعون ضده - مصنع ثلج ..... - الدعوى رقم ١٤١٣ لسنة ١٩٧٤ عمال كلى بنها وطلبوا الحكم بإلزامه بأن يدفع لكل منهم مبلغ ٧,٢٢٠ جنيه وما يستجد بواقع ٢٨ مليما يوميا إعتبارا من ١٩٧٤/٨/١ وقالوا بيانا لذلك إنهم يعملون لدى المطعون ضده بأجر يومى قدره ٥٠٠ مليم - ومبلغ ٢٨٠ مليم - يوميا مقابل ساعات العمل الاضافية وفى ١٩٧٤/٨/١ إمتنع المطعون ضده عن صرف الأجر الاضافى مخالفا أحكام قرار وزير الصناعة رقم ٢٤٧ لسنة ٩ قضائية فأقاموا الدعوى بطلباتهم السابقة البيان وبتاريخ ١٩٧٥/٨/٢٧ حكمت المحكمة بندب خبير لأداء المهمة المبينة بمنطوق الحكم. وبعد أن قدم الخبير تقريره قضت فى

١٩٧٦/١٢/٦ برفض الدعوى، إستأنف الطاعنون هذا الحكم لدى محكمة استئناف طنطا (مأمورية بنها) وقيدت الاستئناف برقم ٣٤٧ لسنة ٩ قضائيه وفى ١٩٧٧/١١/١٠ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت لنظره جلسة وفيها التزمت النيابة رأيها. وحيث إن الطعن اقيم على سببين ينعى الطاعنون بالسبب الأول منهما على الحكم المطعن فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقولون إن الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أقام قضاءه برفض الدعوى على أن أعمالهم الاضافية لم تصل نسبتها إلى ٩٠٪ من أيام العمل خلال الستة أشهر السابقة على تاريخ العمل بقرار وزير الصناعة رقم ٢٤٧ لسنة ١٩٧٢ فى ١٩٧٢/٣/٢٨ بسبب إجراء إصلاحات بالمصنع وحصولهم على إجازتهم السنوية خلال هذه الفترة فى حين أن مدة الستة أشهر التى عناها هذا القرار يجب أن تكون مدة عمل فعلية ولا تدخل فى حسابها مدة الاصلاحات أو الإجازات السنوية، وإذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك لأن المادة الثانية من قرار وزير الصناعة والبترول والثروة المعدنية رقم ٢٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم تشغيل العمال فى بعض المؤسسات الصناعية بالقطاع الخاص المعمول به اعتبارا من ٢٨ مارس سنة ١٩٧٢ تنص على أنه (لا يترتب على تطبيق أحكام المادة السابعة تخفيض أجر العامل أو الأجر الإضافى الذى كان يحصل عليه بصفة مستمرة من أول أغسطس ويعتبر الأجر الإضافى مستمرا فى تطبيق أحكام هذا القرار إذا كان العامل قد حصل عليه فى ٩٠٪ على الأقل من أيام العمل خلال الستة أشهر السابقة على تاريخ العمل بهذا القرار) بما مفاده أنه يتعين لاعتبار الأجر الإضافى مستمرا حصول العامل عليه فى ٩٠٪ من أيام العمل فى الستة أشهر السابقة على تاريخ العمل بالقرار المشار إليه فى ١٩٧٢/٣/٢٨، فحدد المشرع بذلك مدة الستة أشهر السابقة على ٢٨ مارس سنة ١٩٧٢ لحساب الأجر الإضافى الذى حصل عليه العامل فيها مما لا يجوز معه إضافة مدة أخرى لها. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وخلص من واقع تقرير الخبير إلى أن الطاعنين لم يحصلوا فى الستة

أشهر السابقة على تاريخ العمل بالقرار المشار إليه على أجر إضافى بواقع ٩٠٪ من أيام العمل فى تلك الفترة وانتهى إلى رفض الدعوى، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس.

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثانى من سببى الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقولون إنهم قدموا لمحكمة أول درجة مذكرة تضمنت اعتراضاتهم على تقرير الخبير وطلبوا إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ساعات عمل إضافية طوال مدة عملهم لدى المطعون ضده وقد تمسكوا بهذا الدفاع أمام محكمة الاستئناف إلا أن الحكم المطعون فيه أيد الحكم الابتدائى وسايره فى عدم الرد على هذا الدفاع مما يعيبه بمخالفة القانون والقصور.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن الطاعنين لم يوردوا فى سبب النعى بيان المطاعن التى يوجهونها إلى تقرير الخبير ووجه قصور الحكم عن الرد عليها واكتفوا بالقول إن الحكم المطعون فيه أهدر اعتراضاتهم على تقرير الخبير دون بيان تلك الاعتراضات ووجه قصور الحكم عن الرد عليها بما يكون معه هذا النعى غير مقبول، ولا يعيب الحكم المطعون فيه عدم إجابة الطاعنين لطلب إحالة الدعوى إلى التحقيق بعد أن حصّل من تقرير الخبير الذى يعتبره فى نتيجته وأسانيده جزءا مكملا لأسبابه – ومن عناصر الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدته للفصل فيها وأقام قضاءه على أسباب تكفى لحمله ومن شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعنون بهذا السبب لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فى كفاية الدليل الذى اقتنعت به محكمة الموضوع مما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٧ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار أحمد شيبه الحمد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين محمود صدقى خليل، محمود مصطفى سالم، صلاح محمد أحمد، ومحمد محمد يحيى.

(٩٢)

الطعن رقم ٣٣١ لسنة ٤٩ القضائية

١، ٢ - عمل «العاملون بالقطاع العام: تصحيح أوضاع العاملين، ضم مدة الخدمة السابقة». جمعيات «الجمعيات التعاونية».

١ - مدد الخدمة السابقة التى قضيت فى المشروعات او المنشات التى آلت او تؤول ملكيتها إلى الدولة وتمارس نشاطًا تجاريًا او صناعيًا او زراعيًا او تعاونيًا او اداء خدمة ايًا كان الشكل الذى تتخذه. الاعتداد بها فى حساب المدد الكلية اللازمة للترقية طبقًا لقانون تصحيح اوضاع العاملين رقم ١١ لسنة ١٩٧٥.

٢ - الجمعيات التعاونية التابعة للمؤسسات العامة. إعتبارها من وحدات القطاع العام الاقتصادية. م ٤ قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام ٦٠ سنة ١٩٧١ (المقابلة للمادة ٤ قانون ٣٢ سنة ١٩٦٦ السابق). اثره. حساب مدة الخدمة السابقة التى قضيت فيها ضمن مدد الخدمة اللازمة للترقية وفقًا لقانون تصحيح اوضاع العاملين ١١ لسنة ١٩٧٥. شرطه. ان تكسب العامل خبره فى وظيفته الحالية.

---

١ - ينص قانون تصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ فى المادة ١٥ منه على أنه: «يعتبر من أمضى أو يمضى من العاملين الموجودين بالخدمة إحدى المدد الكلية المحددة بالجداول المرفقة مرقى فى نفس مجموعته الوظيفية، وذلك إعتبارًا من أول الشهر التالى لاستكمال هذه المدة..» وفى المادة ١٨ على أن «يدخل فى حساب المدد الكلية المنصوص عليها فى المادة السابقة وفى الجداول المرفقة المدد التى

لم يسبق حسابها فى الأقدمية من المدد الآتية : (أ) مدة الخدمة التى قضاها العامل فى المجالس المحلية أو فى المرافق العامة أو الشركات أو المشروعات أو المنشآت أو إدارات الأوقاف الخيرية التى آلت أو تؤول ملكيتها إلى الدولة أو فى المدارس الخاصة الخاضعة لإشراف الدولة (ب).. (ج)..» بما مفاده أن المشرع اعتد فى الترقية بمدد الخدمة الفعلية التى قضاها العامل فى الجهات المنصوص عليها فى المادة ١٨ من القانون المشار إليه وتشمل هذه الجهات المشروعات والمنشآت التى آلت أو تؤول ملكيتها إلى الدولة ويكون الغرض الأساسى منها هو ممارسة نشاط تجارى أو صناعى أو زراعى أو مالى أو تعاونى أو أداء خدمة وأيًا كان الشكل الذى تتخذه هذه التنظيمات، وذلك على ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ السالف الذكر بقولها : «وقد اضافت اللجنة مدد الشركات أو المشروعات أو المنشآت على أساس تحقق الحكمة فيها مثل المرافق العامة وحتى لا يثور خلاف فى احتساب المدد التى تقضى فى هذه الجهات فيما لو فسرت عبارة المرافق تفسيرًا ضيقًا طبقًا للمفهوم القانونى التقليدى لها قبل عملية التحول الإشتراكى فى مصر».

٢ - الجمعيات التعاونية التى تتبع المؤسسات العامة تعتبر من وحدات القطاع العام الاقتصادية طبقًا للمادة الرابعة من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام الصادر بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ - المقابلة للمادة الرابعة من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام الصادر بالقانون ٣٢ لسنة ١٩٦٦. ومن ثم يعتد فى الترقية وفقًا لأحكام المواد ١٥، ١٨، ١٩ من قانون تصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ بمدة الخدمة الفعلية التى قضاها العامل فى تلك الجمعيات فى وظيفة أو عمل يكسبه خبرة فى وظيفته الحالية. لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد قضى برفض دعوى الطاعن تأسيسًا على أن الجمعيات التعاونية التى تعتبر من وحدات القطاع العام ليست من الجهات الواردة على سبيل الحصر فى المادة ١٨ من قانون تصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام المشار إليه، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه، وأنه بهذا الخطأ حجب نفسه عن بحث مدى أحقية

الطاعن للترقية وفق أحكام القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ آنف الذكر باستظهار ما إذا كانت الجمعية التعاونية لإنتاج وتسويق الخضر والفاكهة بدمنهور تعتبر من وحدات القطاع العام أم لا مما يستوجب نقضه.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدها - شركة محلات عمر أفندى الدعوى رقم ٢١٦٨ لسنة ١٩٧٦ مدنى كلى دمنهور طالبًا الحكم بأحقيته للفئة المالية السابعة اعتبارًا من ١٩٧٥/١١/١ وما يترتب على ذلك من آثار. وقال بيانًا لها إنه حصل على شهادة الإعدادية والتحق بالعمل لدى المطعون ضدها فى ١٩٧٣/١٢/١٩ فى وظيفة «كنترول» بالفئة المالية التاسعة وإذ كانت له مدة خدمة سابقة مقدارها سبع سنوات وثمانية أشهر فى الجمعية التعاونية لأنتاج وتسويق الخضر والفاكهة أكسبته خبرة فى العمل بالقطاع العام فحق له ضمها لمدة خدمته الكلية مما يخوله الفئة المالية السابعة اعتبارًا من أكتوبر سنة ١٩٧٥ إعمالاً لأحكام قانون تصحيح أوضاع العاملين بالدولة والقطاع العام الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ فأقام الدعوى بطلبه السالف البيان. وبتاريخ ١٩٧٧/٣/٢٦ قضت المحكمة بندب خبير لمباشرة المأمورية المبينة بمنطوق الحكم، وبعد أن قدم الخبير تقريره عدّل الطاعن طلباته إلى طلب الحكم بأحقيته للترقية إلى الفئة المالية الثامنة اعتبارًا من ١٩٧٢/٢/٥ وما يترتب على ذلك من آثار وألزام المطعون ضدها بأن تؤدى إليه مبلغ ٦٦ جنيها قيمة الفروق المالية المستحقة له عن المدة من ١٩٧٥/٧/١ حتى ١٩٧٦/١٠/٣١. وفى ١٩٧٨/١/٢٨ حكمت المحكمة بأحقية الطاعن فى الترقية إلى الفئة المالية الثامنة اعتبارًا من ١٩٧٢/٥/١ وبإلزام المطعون ضدها بأن تؤدى إليه مبلغ ٦٦ جنيه قيمة الفروق المالية عن المدة من

١٩٧٥/٧/١ حتى ١٩٧٦/١٠/٣١. استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم أمام محكمة استئناف الاسكندرية (مأمورية دمنهور) وقيد الاستئناف برقم ١٥٤ لسنة ٣٤ قضائية. وبتاريخ ١٩٧٨/١٢/١٤ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن. وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت لنظره جلسة .... وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى بهما الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم قضى برفض دعواه على سند من القول بأن الجهات المذكورة فى المادة ١٨ من قانون تصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ وردت على سبيل الحصر وليس من بينها الجمعيات التعاونية وبالتالى فلا يعتد بمدة خدمة الطاعن السابقة التى قضاها فى الجمعية التعاونية لإنتاج وتسويق الخضر والفاكهة بمحافظة البحيرة حتى لو اعتبرت هذه الجمعية من وحدات القطاع العام، وإذ كانت المادة المذكورة تنص على حساب مدة الخدمة التى قضيت فى المجالس المحلية أو فى المرافق العامة أو الشركات أو المشروعات أو المنشآت أو إدارات الأوقاف الخيرية التى آلت أو تؤول ملكيتها إلى الدولة أو فى المدارس الخاصة الخاضعة لإشراف الدولة وكان لفظ المنشآت يتسع نطاقه ليشمل وحدات القطاع العام ومنها الجمعيات التعاونية التى تتبع المؤسسات العامة والتى تعتبر من وحدات القطاع العام إعمالاً لنص المادة ٤ من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام الصادر بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ وتتحقق بشأنها الحكمة التى قصدها المشرع وهى أن تكون مدة الخدمة قد قضيت فى جهة خاضعة لإشراف الدولة أو رقابتها، فإن الحكم المطعون فيه وقد جرى قضاؤه على خلاف ذلك يكون معيبًا بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه.

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك لأنه لما كان قانون تصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ ينص فى المادة ١٥ منه على أنه «يعتبر من أمضى أو يمضى من العاملين الموجودين بالخدمة إحدى المدد الكلية المحددة بالجداول المرفقة مرقى فى نفس

مجموعته الوظيفية، وذلك اعتبارًا من أول الشهر التالى لاستكمال هذه المدة..» وفى المادة ١٨ على أن: «يدخل فى حساب المدد الكلية المنصوص عليها فى المادة السابقة وفى الجداول المرفقة المدد التى لم يسبق حسابها فى الأقدمية من المدد الآتية: (أ) مدة الخدمة التى قضاها العامل فى المجالس المحلية أو فى المرافق العامة أو الشركات أو المشروعات أو المنشآت أو إدارات الأوقاف الخيرية التى آلت أو تؤول ملكيتها إلى الدولة أو فى المدارس الخاصة الخاضعة لإشراف الدولة (ب).. (جـ)..» بما مفاده أن المشرع اعتد فى الترقية بمدد الخدمة الفعلية التى قضاها العامل فى الجهات المنصوص عليها فى المادة١٨ من القانون المشار إليه وتشمل هذه الجهات المشروعات والمنشآت التى آلت أو تؤول ملكيتها إلى الدولة ويكون الغرض الأساسى منها هو ممارسة نشاط تجارى أو صناعى أو زراعى أو مالى أو تعاونى أو أداء خدمة وأيًا كان الشكل الذى تتخذه، وذلك على ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ السالف الذكر بقولها: «وقد أضافت اللجنة مدد الشركات أو المشروعات أو المنشآت على أساس تحقق الحكمة فيها مثل المرافق العامة وحتى لا يثور خلاف فى احتساب المدد التى تقضى فى هذه الجهات فيما لو فسرت عبارة المرافق تفسيرًا ضيقًا طبقًا للمفهوم القانونى التقليدى لها قبل عملية التحول الاشتراكى فى مصر». لما كان ذلك وكانت الجمعيات التعاونية التى تتبع المؤسسات العامة تعتبر من وحدات القطاع العام الاقتصادية طبقًا للمادة الرابعة من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام الصادر بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ - المقابلة للمادة الرابعة من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام الصادر بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ - ومن ثم يعتد فى الترقية وفقًا لأحكام المواد ١٥ و١٨ و١٩ من قانون تصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ بمدة الخدمة الفعلية التى قضاها العامل فى تلك الجمعيات فى وظيفة أو عمل يكسبه خبرة فى وظيفته الحالية. ولما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى برفض دعوى الطاعن تأسيسًا على أن الجمعيات التعاونية التى تعتبر من وحدات القطاع العام ليست من الجهات الواردة على سبيل الحصر فى المادة ١٨ من قانون تصحيح أوضاع العاملين

المدنيين بالدولة والقطاع العام المشار إليه، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه، وأنه بهذا الخطأ حجب نفسه عن بحث مدى أحقية الطاعن للترقية وفقًا لأحكام القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ آنف الذكر باستظهار ما إذا كانت الجمعية التعاونية لإنتاج وتسويق الخضر والفاكهة بدمنهور تعتبر من وحدات القطاع العام أم لا مما يستوجب نقضه.

جلسة ٧ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار الدكتور مصطفى كيره رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : نائب رئيس المحكمة صلاح عبدالعظيم، الدكتور أحمد حسنى، يحيى الرفاعي، ومحمد طموم.

(٩٣)

الطعن رقم ٤٥٣ لسنة ٤١ القضائية

١، ٢ - تأميم. مسئولية. التزام.

١ ـ تاميم بعض المنشات بالقانون ١١٧ لسنة ١٩٦١. اثره. مسئولية المنشاة المؤممة مسئولية كاملة عن جميع التزاماتها السابقة على التاميم. لا يغير من ذلك ايلولة اسهم المنشا للدولة مع تحديد مسئوليتها فى حدود ما آل إليها. علة ذلك.

٢ ـ استمرار الشركة المؤممة فى مزاولة نشاطها. اثره. مسئوليتها وحدها عن كافة ديونها السابقة على التاميم.

٣ ـ شركات «إدماج الشركات». خلف. التزام.

٣ - ادماج الشركات بطريق الضم. اثره. حلول الشركة الدامجة محل الشركة المندمجة فى حقوقها والتزاماتها.

---

١ ـ مؤدى القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ بتأميم بعض الشركات والمنشآت وقوانين التأميم اللاحقة ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ أن الشارع لم يشأ انقضاء الشركة أو المنشأة المؤممة بمقتضى هذه القوانين بل رأى الابقاء على شكلها القانونى واستمرارها فى ممارسة نشاطها مع إخضاعها للجهة الإدارية التى يرى إلحاقها بها، وهذا الاشراف لا يعنى زوال شخصية الشركة أو المنشأة المؤممة، بل تظل شخصيتها المعنوية التى كانت لها قبل التأميم وذمتها المالية المستقلة بما عساه أن يكون عالقا بها من التزامات فتسأل الشركة المؤممة مسئولية كاملة عن جميع التزاماتها السابقة على التأميم كنتيجة ضمنية لاستمرار شخصيتها المعنوية ولا يغير من ذلك

ايلولة أسهم الشركات المؤممة إلى الدولة مع تحديد مسئوليتها عن التزاماتها السابقة فى حدود ما آل إليها من أموالها وحقوقها فى تاريخ التأميم ذلك أن مسئولية الدولة ـ وقد أصبحت المساهم الوحيد بعد أن آلت إليها ملكية الشركة المؤممة ـ لا تعدو أن تكون تطبيقًا للقواعد العامة فى مسئولية المساهم الذى لا يسأل أثناء قيام الشركة عن التزاماتها وإنما تتحدد مسئوليته عند التصفية بقيمة ما يملك من أسهم.

٢ ـ لما كانت الشركة قد استمرت فى مزاولة نشاطها بعد التأميم ولم تتم تصفيتها، ومن ثم تظل مسئولة وحدها مسئولية كاملة عن كافة ديونها السابقة على التأميم ولا يغير من ذلك إدماجها بعد التأميم فى الشركة الطاعنة.

٣ ـ إن إدماج الشركات بطريق الضم، وإن كان يترتب عليه أن تنقضى الشركة المندمجة وتمحى شخصيتها الاعتبارية وذمتها المالية، إلا أن الشركة الدامجة تحل محلها فيما لها من حقوق وما عليها من التزامات وتخلفها فى ذلك خلافه عامة.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى اوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع ـ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ـ تتحصل فى أن الشركة المطعون ضدها أقامت الدعوى رقم ٥٤٥ سنة ١٩٦٦ أمام محكمة القاهرة التجارية الابتدائية بطلب إلزام الشركة الطاعنة والشريكين المتضامنين فى شركة.... وشركاهما بأن يدفعوا لها على وجه التضامن مبلغ ١٣٦١,٦١٤ جنيه مع الفوائد القانونية. وقالت بيانًا لدعواها إنها تداين الشركة الأخيرة فى المبلغ المطالب به وهو رصيد حسابها المدين حتى تاريخ ٢٩ فبراير سنة ١٩٦٤ وقد أخطرتها بأنه تم تأميمها بالقرار الجمهورى رقم ٥٢ سنة ١٩٦٤، ولما كانت الشركة الأخيرة شركة توصية

بسيطة فإن الشريكين المتضامنين فيها يلتزمان بهذا الدين فى أموالهما الخاصة كما تلتزم به الشركة الطاعنة. وبتاريخ ٢٧ مارس سنة ١٩٦٨ حكمت محكمة أول درجة بإلزام الطاعنة والحارس العام على أموال الشريكين المتضامنين بأن يدفعا للشركة المطعون ضدها مبلغ ١٣٦١,٦١٤ جنيه وفوائده بواقع ٥٪ من تاريخ المطالبة القضائية حتى تمام السداد. إستأنفت الشركة الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٥٦ لسنة ٨٥ ق. وبتاريخ ١٩٧١/٣/٢٣ حكمت محكمة استئناف القاهرة بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الطاعنة على هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطاعنة أقامت طعنها على أربعة أسباب تنعى بها على الحكم المطعون فيه، مخالفة القانون والخطأ فى تأويله وتفسيره، وفى بيان ذلك تقول إن الحكم قضى بإلزام الشركة الطاعنة بالمبلغ موضوع المطالبة عن تصرفات الشركة المؤممة خلال الفترة من سنة ١٩٦١ إلى سنة ١٩٦٤ على أساس أن شخصية الشركة منفصلة عن شخصية الدولة، فى حين أن أموال الشركات التى أممت آلت إلى الدولة منذ صدور القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١، وأن الدولة لا تسأل عن التزامات الشركة المؤممة إلا فى حدود ما آل إليها من أموالها وحقوقها فى تاريخ التأميم، وأن ما نصت عليه المادة الرابعة من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ من أن تظل الشركات المؤممة محتفظة بشكلها القانونى عند صدور هذا القانون لا يقصد منه إلا الشكل القانونى فقط دون التعرض لأموال هذه الشركات أو لمدى المسئولية فيها، وأن القول بأن شخصية الشركة المؤممة منفصلة عن شخصية الدولة مخالف لصريح نصوص القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ والقانون المعدل له رقم ١٤٩ لسنة ١٩٦٢، وأن ما نصت عليه المادتان ٣,٢ من هذا القانون إنما ينطوى على عملية تصفية للشركة المؤممة بما كان يتعين معه قسمة المال الذى آل إلى الدولة قسمة غرماء بين دائنى الشركة قبل تاريخ التأميم طبقًا لنتيجة التقييم، ولما كان دين الشركة المطعون ضدها عند التأميم فى ١٩٦١/٧/٢٠ مبلغ

١٠٨٧٦,٥٣٩ جنيها وكان سداد ديون الشركة المؤممة تأسيسًا على نتيجة التقييم يتحتم أن يكون بواقع ٨٣٥ مليم للجنيه، فإن ما يستحق للمطعون ضدها من الديون هو ٩٠٨١,٩١٠ جنيها ولما كانت قد حصلت على مبلغ ٩٥١٤,٩٣٥ بعد ١٩٧١/٧/٢٠، فإنها تكون قد حصلت على أكثر مما تستحق.

وحيث إن النعى باسباب الطعن برمته غير سديد، ذلك أن مؤدى القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ بتأميم بعض الشركات والمنشآت وقوانين التأميم اللاحقة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الشارع لم يشأ انقضاء الشركة أو المنشأة المؤممة بمقتضى هذه القوانين، بل رأى الإبقاء على شكلها القانونى واستمرارها فى ممارسة نشاطها مع إخضاعها للجهة الإدارية التى يرى إلحاقها بها، وهذا الإشراف لا يعنى زوال شخصية الشركة أو المنشأة المؤممة، بل تظل شخصيتها المعنوية، التى كانت لها قبل التأميم وذمتها المالية المستقلة بما عساه أن يكون عالقًا بها من التزامات فتسأل الشركة المؤممة مسئولية كاملة عن جميع التزاماتها السابقة على التأميم كنتيجة حتمية لاستمرار شخصيتها المعنوية، ولا يغير من ذلك أيلولة أسهم الشركات المؤممة إلى الدولة مع تحديد مسئوليتها عن التزاماتها السابقة فى حدود ما آل إليها من أموالها وحقوقها فى تاريخ التأميم، ذلك أن مسئولية الدولة - وقد أصبحت المساهم الوحيد بعد أن آلت إليها ملكية الشركة المؤممة لا تعدو أن تكون تطبيقًا للقواعد العامة فى مسئولية المساهم الذى لا يسأل أثناء قيام الشركة عن التزاماتها وإنما تتحدد مسئوليته عند التصفية بقيمة ما يملك من أسهم، لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه - أنه بمقتضى القرار الجمهورى رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٤ تم تأميم شركة.... وشركاه وصدر قرار وزير الإسكان رقم ٣٢٢ لسنة ١٩٦٤ فى مارس سنة ١٩٦٤ بإدماجها فى الشركة الطاعنة، وبذلك تكون الشركة استمرت فى مزاولة نشاطها بعد التأميم ولم تتم تصفيتها، ومن ثم تظل مسئولة وحدها مسئولية كاملة عن كافة ديونها السابقة على التأميم، ولا يغير من ذلك إدماجها بعد تأميمها فى الشركة الطاعنة، ذلك أن ادماج الشركات بطريق الضم، وإن كان يترتب عليه أن تنقضى الشركة

المندمجة وتمحى شخصيتها الاعتبارية وذمتها المالية، إلا أن الشركة الدامجة تحل محلها فيما لها من حقوق وما عليها من التزامات وتخلفها فى ذلك خلافة عامة، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقًا صحيحًا ويكون النعى عليه بما ورد من أسباب الطعن على غير أساس.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٧ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار الدكتور مصطفى كيره رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين. صلاح عبدالعظيم نائب رئيس المحكمة، الدكتور أحمد حسنى، يحيى الرفاعى، ومحمد طموم.

(٩٤)

الطعن رقم ٩٩٢ لسنة ٤٨ القضائية

١ - رسوم «رسم الدمغة». ضرائب.

تخفيض رسم الدمغة النسبى إلى النصف. مناطه. كون المبالغ مخصصة فى اليانصيب للرابحين من حملة السندات والمستامنين والمدخرين فى السحب الذى تجريه شركات التامين والأدخار ايا كان نشاطها. علة ذلك.

٢ - بنوك. رسوم «رسم الدمغة»

قيام البنك بنظام يتسم بالصفة الإدخارية ويختلف عن نظام حساب الودائع النقدية. مؤداه. خضوع قيمة الجوائز التى يمنحها للرابحين فى السحب الذى يجريه لرسم الدمغة النسبى المخفض. علة ذلك.

---

١ - يدل نص الفقرة الأولى من المادة الثانية من الفصل الرابع من الجدول الملحق بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ المعدل بالقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٧٣ - على أن المشرع جعل المناط فى تخفيض رسم الدمغة النسبى إلى النصف هو كون المبالغ مخصصة فى اليانصيب للرابحين من حملة السندات والمستأمنين والمدخرين فى السحب الذى تجريه شركات التأمين والإدخار سواء كانت هذه الشركات تباشر نشاط التأمين والإدخار كغرض وحيد لها أم تباشره بالإضافة إلى غيره من الأنشطة، وذلك تحقيقاً للغرض الذى تغيّاه المشرع وهو تشجيع عمليات الإدخار وتجميع الأموال للاستثمارات أيا كانت الجهة التى تباشرها، ويؤكد هذا النظر ما نصت عليه المادة ٧٥/ب من قانون ضريبة الدمغة الصادر بالقانون رقم ١١١

لسنة ١٩٨٠ - الذى استبدل بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ - من استحقاق ضريبة نسبية قدرها ١٥٪ بدلا من ٣٠٪ على الأنصبة والمزايا التى يحصل عليها حاملو السندات والمؤمن لهم والمدخرون عن طريق السحب بالقرعة الذى تجريه الجهات العامة والخاصة التى أصدرت السند والأوراق.

٢ - لما كان البنك المطعون ضده الثانى - إلى جانب ما يقوم به من عمليات مصرفية مختلفة يقدم لصغار المدخرين نظام دفاتر التوفير تشجيعا على إيداع أموالهم لديه مقابل فائدة عن المبالغ المودعة وكان هذا النظام الذى يتسم بالصفة الإدخارية يختلف أساسا عن نظام حساب الودائع النقدية المعروف فى عمليات البنوك، فإن البنك يعتبر فى مباشرته لهذا النشاط من قبيل شركات الإدخار المنصوص عليها فى المادة ٢/١ من الفصل الرابع من الجدول الملحق بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ ومن ثم تخضع قيمة الجوائز التى يمنحها للرابحين فى السحب الذى يجريه على دفاتر التوفير لرسم الدمغة النسبى المخفض.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة بعد المداولة.

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ١٩٥٣ سنة١٩٧٦ مدنى كلى جنوب القاهرة بطلب الحكم بإلزام المطعون ضدهما متضامنين بأن يدفعا لها مبلغ ٦٢٥ جنيها. وقالت بيانا لدعواها إنها ربحت مبلغ ٥٠٠٠ جنيها قيمة الجائزة الأولى لليانصيب الذى أجراه البنك المطعون ضده الثانى (بنك مصر) بتاريخ ١٩٧٥/٥/١٥ على تذاكر المدخرين فى حساب التوفير بالجوائز، إلا أن البنك احتجز نسبة ٢٥٪ من قيمة الجائزة بدلا من ١٢,٥٪ وقام بسدادها للمطعون ضدها الأولى (مصلحة الضرائب) بالمخالفة للمادة ٢ من الفصل الرابع من الجدول الملحق بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١

الخاص بتقدير رسم دمغة – وإذ رفضت المطعون ضدها الأولى رد المبلغ الذى اقتطع بالزيادة فقد أقامت الطاعنة دعواها بطلباتها المشار إليها، بتاريخ ١٩٧٧/٥/١٩ قضت محكمة أول درجة برفض الدعوى. إستأنفت الطاعنة هذا الحكم بالإستئناف رقم ٢٠٨٤ لسنة ٩٤ق. وبتاريخ ١٩٧٨/٣/٢٦ قضت محكمة استئناف القاهرة بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إنه مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه بالسبب الثانى من أسباب الطعن مخالفة القانون، وفى بيان ذلك تقول إن الحكم أقام قضاءه برفض الدعوى تأسيسا على أن رسم الدمغة المخفض الوارد بالمادة ٢/١ من الفصل الرابع من الجدول الملحق بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ يسرى على أنصبة حاملى السندات والمزايا التى يحصل عليها المستأمن أو المدخر عن طريق السحب الذى تجريه شركات التأمين أو الإدخار دون غيرها من الشركات أو الهيئات الأخرى كالبنوك وهيئة البريد حتى ولو كانت تقوم بعمليات الإدخار، فى حين أن من بين نشاط البنك المطعون ضده تلقى ودائع المدخرين ومن ثم يعد من قبيل شركات الإدخار فى حكم المادة ٢/١ المشار إليها وتخضع الجوائز التى يمنحها للمدخرين للرسم المخفض مما يعيب الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون.

وحيث إن هذا النعى سديد، ذلك أن النص فى الفقرة الأولى من المادة الثانية من الفصل الرابع من الجدول الملحق بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ المعدل بالقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٧٣ على أن «يفرض رسم دمغة نسبى قدره ٢٥٪ على المبالغ المخصصة فى اليانصيب نقدا أو عينا وذلك فيما عدا أنصبة حاملى السندات والمزايا التى يحصل عليها المستأمن أو المدخر عن طريق السحب الذى تجريه شركات التأمين أو الإدخار فتخضع لرسم قدره ١٢,٥٪ على أن يعفى الربح العينى إذا كانت قيمته لا تتجاوز خمسة جنيهات ويتحمل الرسم الرابح»، يدل على أن المشرع جعل المناط فى تخفيض رسم الدمغة النسبى إلى النصف هو كون المبالغ مخصصة فى اليانصيب للرابحين

من حملة السندات والمستأمنين والمدخرين فى السحب الذى تجريه شركات التأمين والإدخار سواء أكانت هذه الشركات تباشر نشاط التأمين أو الإدخار كغرض وحيد لها أم تباشره بالإضافة إلى غيره من الأنشطة، وذلك تحقيقا للغرض الذى تغيّاه المشرع وهو تشجيع عمليات الإدخار وتجميع الأموال للاستثمارات أيا كانت الجهة التى تباشرها، ويؤكد هذا النظر ما نصت عليه المادة ٧٥/ب من قانون ضريبة الدمغة الصادر بالقانون رقم ١١١ لسنة ١٩٨٠ - الذى استبدل بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ - من استحقاق ضريبة نسبية قدرها ١٥٪ بدلا من ٣٠٪ على الأنصبة والمزايا التى يحصل عليها حاملو السندات والمؤمن لهم والمدخرون عن طريق السحب بالقرعة الذى تجريه الجهات العامة والخاصة التى أصدرت السند أو الأوراق، لما كان ذلك وكان البنك المطعون ضده الثانى - إلى جانب ما يقوم به من عمليات مصرفية مختلفة - يقدم لصغار المدخرين نظام دفاتر التوفير تشجيعا لهم على إيداع أموالهم لديه مقابل فائدة عن المبالغ المودعة وكان هذا النظام الذى يتسم بالصفة الإدخارية يختلف أساسا عن نظام حساب الودائع النقدية المعروف فى عمليات البنوك، فإن البنك يعتبر فى مباشرته لهذا النشاط من قبيل شركات الإدخار المنصوص عليها فى المادة ١/٢ من الفصل الرابع من الجدول الملحق بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١، ومن ثم تخضع قيمة الجوائز التى يمنحها للرابحين فى السحب الذى يجريه على دفاتر التوفير لرسم الدمغة النسبى المخفض، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأسس قضاءه برفض دعوى الطاعنة على أن هذا الرسم المخفض لا يسرى على السحب الذى تجريه البنوك ولو كانت تباشر عمليات الإدخار، فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه. ولما تقدم يتعين إلزام المطعون ضدها الأولى بأن تؤدى للطاعنة ما حصلته بالزيادة من الجائزة التى فازت بها فى السحب وقدره ٦٢٥ جنيها.

جلسة ٧ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار الدكتور مصطفى كيره رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: صلاح عبدالعظيم نائب رئيس المحكمة، الدكتور احمد حسني، يحيى الرفاعي، ومحمد طموم.

(٩٥)

الطعن رقم ١٢١٩ لسنة ٤٨ القضائية

١، ٢ - تأميم «تقييم المنشآت المؤممة». «اختصاص لجان التقييم».

١ - تقييم رأس مال المنشأة المؤممة. ما هيته. اختصاص لجان التقييم. نطاقه. قرار اللجنة نهائي غير قابل للطعن فيه. لا حجية لقرارها فيما يجاوز اختصاصها.

٢ - لجنة التقييم. عدم اختصاصها بالفصل في المنازعات التي تثور بين المنشأة المؤممة والغير. لا حجية لقرارها في هذا الصدد. حق الدولة واصحاب الشأن في طرح هذه المنازعات على المحاكم المختصة. عدم اعتبار ذلك طعنا في قرار اللجنة.

٣ - قانون. تأميم

إنتقال اموال وحقوق المنشأة المؤممة إلى الدولة. حصوله بقوة القانون الصادر بالتأميم لا بقرار لجنة التقييم.

٤ - حكم «تسبيب الحكم» ما لا يعد قصورًا

التفات الحكم عن الرد على دفاع لا يغير من النتيجة التي انتهى إليها. لا قصور

٥ - اثبات. دعوى «الإثبات في الدعاوى التجارية»

الدعاوى التجارية. الأخذ بالدفاتر التجارية وبالقرائن وبالاقوال والأعمال. مناطه. اطمئنان القاضي إليها.

٦ - حكم «تسبيب الحكم». خبرة. محكمة الموضوع.

٦ - إقامة الحكم قضاءه على النتيجة التي انتهى إليها الخبير بأسباب سائغة بما يكفى لحمل قضائه. عدم التزام المحكمة بتعقب كل حجة للخصوم بعد ذلك

٧ - نقض، «ما لا يصلح سببا للطعن»

النعى على الحكم المطعون فيه بانه جاء على خلاف حكم آخر لا تتوافر به شروط الحجية فى النزاع. نعى على غيراساس.

٨ - اثبات «طلب الإحالة إلى التحقيق». محكمة الموضوع.

طلب الإحالة إلى التحقيق. حق محكمة الموضوع فى الالتفات عنه متى وجدت فى الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها.

---

١ - ان اختصاص لجان التقييم - حسبما بينته المادة الثالثة من القانونين رقمى ١١٧ و١١٨ لسنة ١٩٦١، وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو تقييم رؤوس أموال الشركات المساهمة المؤممة التى لم تكن اسهمها متداولة فى البورصة، أو كان قد مضى على آخر تعامل عليها أكثر من ستة شهور، وكذلك تقييم المنشآت غير المتخذة شكل شركات مساهمة. وتقييم رأس مال المنشأة يكون بتحديد الحقوق والأموال المملوكة لهذه المنشآت وقت تأميمها، وتقدير قيمتها وتحديد ديونها فى ذلك التاريخ. وعلى ضوء ذلك يتحدد صافى رأس مال المنشأة ويكون قرار لجنة التقييم فى هذا الشأن نهائيًا غير قابل للطعن فيه متى التزمت اللجنة فى تقييمها بعناصر المنشأة أصولاً وخصومًا وقت تأميمها. أما إذا خرجت لجنة التقييم عن هذا النطاق الذى رسمه لها المشرع - بأن أضافت إلى أموال وحقوق المنشأة ما ليس لها أو استبعدت منه شيئًا - فإن قرارها فى هذا الصدد لا يكتسب أية حصانة ولا يكون حجة قبل الدولة أو أصحاب الشأن.

٢ - ليس للجان التقييم أن تفصل فى أى نزاع يثور بشأن الأموال والحقوق المتنازع عليها بين المنشأة المؤممة والغير أو أن تتعرض لأى نزاع آخر يتعلق بالتقييم فى ذاته، ذلك أن تحقيق المنازعات والفصل فيها هو من اختصاص المحاكم صاحبة الولاية العامة فى ذلك، إلا ما استثنى بنص خاص، فإذا تعرضت لجنة التقييم للفصل فى تلك المنازعات فإن قرارها لا يكتسب حصانة تحول دون طرح تلك المنازعات على المحاكم المختصة لتحقيقها والفصل فيها، ولا يعد ذلك طعنًا فى قرارات لجان التقييم وإنما هو سعى إلى الجهة ذات الولاية العامة للحصول على قضاء بحسم تلك المنازعات.

٣ - لما كان انتقال أموال وحقوق المنشآت المؤممة إلى الدولة يتم تبعًا لذلك بقوة القانون الصادر بالتأميم، وليس بمقتضى القرار الصادر من لجنة التقييم، فإن دفاع الطاعن بأن الدين موضوع النزاع لم ينتقل إلى الشركة المطعون ضدها تأسيسًا على أن لجنة التقييم استبعدته باعتباره من الديون المشكوك فيها، يكون مخالفًا لصحيح القانون.

٤ - وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر، وانتهى إلى ثبوت الدين، فلا يعيبه أن التفت عن الرد على ذلك الدفاع الذى لا يغير من النتيجة التى انتهى إليها ومن ثم فإن النعى عليه بالقصور فى هذا السبب يكون على غير أساس.

٥ - يصح فى الدعاوى التجارية الأخذ بالدفاتر التجارية وبالقرائن وبالأقوال والأعمال التى يطمئن إليها القاضى.

٦ - من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه متى رأت محكمة الموضوع فى حدود سلطتها التقديرية الأخذ بتقرير الخبير لاقتناعها بصحة أسبابه فلا تكون ملزمة بعد ذلك بالرد استقلالاً على الطعون التى وجهها الطاعن إلى هذا التقرير، إذ فى أخذها به محمولاً على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد فى تلك الطعون ما يستحق الرد عليها بأكثر مما تضمنه التقرير.

٧ - لا يجدى الطاعن التحدى بحكم لا تتوافر به شروط الحجية فى هذا النزاع من وحدة الخصوم والموضوع والسبب.

٨ - من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن محكمة الموضوع ليست ملزمة بإجابة طلب التحقيق متى وجدت فى عناصر الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها للفصل فيها.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الشركة المطعون ضدها أقامت على الطاعن الدعوى رقم ١٥١ لسنة ١٩٧١ تجارى كلى شمال القاهرة بطلب الحكم بالزامه أن يؤدى لها مبلغ ٢٨٧٠ جنيهًا و٩٠٥ مليمًا وقالت بيانا لدعواها أن شركة مطاحن عامر التى آلت إليها بمقتضى قوانين التأميم كانت تداين الطاعن بهذا المبلغ بإعتباره قيمة رصيد حسابه المدين الثابت بدفاترها، ولما كان الطاعن قد إمتنع عن الوفاء لها به فقد أقامت عليه الدعوى بالطلبات السالفة ومحكمة أول درجة حكمت فى ١٩٧١/١/٢٧ بندب خبير لتحقيق الدين. وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت فى ١٩٧٥/١١/٢٦ بإلزام الطاعن أن يؤدى للمطعون ضدها المبلغ المدعى به. استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٧ لسنة ٩٣ قضائية القاهرة. وبتاريخ ١٩٧٨/٤/٢٤ قضت محكمة استئناف القاهرة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض. وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن. وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعن بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب. وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك أمام محكمة الاستئناف فى مذكرة دفاعه المقدمة بجلسة ١٩٧٨/٤/٢٤ بأنه ليس للشركة المطعون ضدها أن تطالب بالدين موضوع النزاع لأنه لم ينتقل إليها بمقتضى قرار لجنة التقييم التى استبعدته بإعتباره من الديون المشكوك فيها غير أن الحكم المطعون فيه أغفل الرد على هذا الدفاع، وهو ما يعيبه بالقصور.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن اختصاص لجان التقييم - حسبما بينته المادة الثالثة من القانونين رقمى ١١٧، ١١٨ لسنة ١٩٦١ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو تقييم رؤوس أموال الشركات المساهمة المؤممة التى لم تكن اسهمها متداولة فى البورصة، أو كان قد مضى على آخر تعامل عليها أكثر من ستة شهور، وكذلك تقييم المنشآت غير المتخذة شكل شركات مساهمة. وتقييم رأس مال المنشأة يكون بتحديد الحقوق والأموال المملوكة لهذه المنشآت وقت تأميمها، وتقدير قيمتها، وتحديد ديونها فى ذلك التاريخ.

وعلى ضوء ذلك يتحدد صافى رأس مال المنشأة ويكون قرار لجنة التقييم فى هذا الشأن نهائيًا غير قابل للطعن فيه متى التزمت اللجنة فى تقييمها بعناصر المنشأة أصولاً وخصومًا وقت تأميمها. أما إذا خرجت لجنة التقييم عن هذا النطاق الذى رسمه لها المشرع - بأن أضافت إلى أموال وحقوق المنشأة ما ليس لها - أو استبعدت منها شيئًا - فإن قرارها فى هذا الصدد لا يكتسب أية حصانة ولا يكون حجة قبل الدولة أو أصحاب الشأن. كما أنه ليس للجان التقييم أن تفصل فى أى نزاع يثور بشأن الأموال والحقوق المتنازع عليها بين المنشأة المؤممة والغير، أو أن تتعرض لأى نزاع آخر يتعلق بالتقييم فى ذاته، ذلك أن تحقيق المنازعات والفصل فيها هو من اختصاص المحاكم صاحبة الولاية العامة فى ذلك، إلا ما استثنى بنص خاص، فإذا تعرضت لجنة التقييم للفصل فى تلك المنازعات فإن قرارها لا يكتسب حصانة تحول دون طرح تلك المنازعات على المحاكم المختصة لتحقيقها والفصل فيها، ولا يعد ذلك طعنا فى قرارات لجان التقييم إنما هو سعى إلى الجهة ذات الولاية العامة للحصول على قضاء يحسم تلك المنازعات، ولما كان ذلك وكان انتقال أموال وحقوق المنشآت المؤممة إلى الدولة يتم تبعا لذلك بقوة القانون الصادر بالتأميم، وليس بمقتضى القرار الصادر من لجنة التقييم، فإن دفاع الطاعن، بأن الدين موضوع النزاع لم ينتقل إلى الشركة المطعون ضدها تأسيسًا على أن لجنة التقييم استبعدته بإعتباره من الديون المشكوك فيها، يكون مخالفًا لصحيح القانون، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر، وإنتهى إلى ثبوت الدين فلا يعيبه أن التفت عن الرد على ذلك الدفاع الذى لا يغير من النتيجة التى انتهى إليها ومن ثم فإن النعى عليه بالقصور فى هذا السبب يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسببين الثانى والثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم أقام قضاءه على ما ورد من قيود بدفتر الأستاذ الذى قدمته الشركة المطعون ضدها، فى حين أن هذه القيود غير مؤيدة بمستندات. وأن هذا الدفتر ليس من الدفاتر التى أعطاها قانون التجارة قوة فى الإثبات كما أنه تمسك فى دفاعه بحكم نهائى صدر لشخص آخر برفض دعوى مماثلة لذات الشركة لعدم

الاعتداد بدفاترها ومع ذلك فقد أغفل الحكم المطعون فيه الرد على هذا الدفاع.

وحيث إن هذا النعى برمته غير سديد، ذلك أنه يصح فى الدعاوى التجارية الأخذ بالدفاتر التجارية وبالقرائن وبالأقوال والأعمال التى يطمئن إليها القاضى. ولما كان ذلك وكان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على ما جاء بتقرير الخبير من أن دفاتر مطحن عامر الذى آل إلى الشركة الطعون ضدها تتضمن حسابا باسم الطاعن بلغت مديونيته فى ١٩٦٤/٥/٥ مبلغ ٢٨٧٠ جنيهًا و٩٠٥ مليمًا نتيجة معاملات تجارية بين الطرفين وما تضمنه التقرير من اطلاع الخبير على دفاتر الشركة من يوميات فرعية ويومية مركزية ودفتر أستاذ عام ومن أن جميع هذه الدفاتر منتظمة القيد وليس بها كشط أو تحشير ولا توجد عليها أية مآخذ فنية، وكانت دفاتر اليومية من الدفاتر التجارية المنصوص عليها فى القانون رقم ٣٨٨ لسنة ١٩٥٣ ويصح الاحتجاج بها، وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه متى رأت محكمة الموضوع فى حدود سلطتها التقديرية الأخذ بتقرير الخبير لاقتناعها بصحة أسبابه فلا تكون ملزمة بعد ذلك بالرد استقلالاً على الطعون التى وجهها الطاعن إلى هذا التقدير، إذ فى أخذها به محمولاً على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد فى تلك الطعون ما يستحق الرد عليها بأكثر مما تضمنه التقرير، وإذ كان لا يجدى الطاعن التحدى بحكم لا تتوافر به شروط الحجية فى هذا النزاع من وحدة الخصوم والموضوع والسبب، فإن النعى بهذا السبب يكون فى جميع ما تضمنه على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ويقول فى بيان ذلك أنه تمسك فى الدعوى بالتقادم الخمسى المنصوص عليه بالمادة ١٩٤ من قانون التجارة إلا أن الحكم المطعون فيه لم يعرض لهذا الدفاع، كما أنه طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لنفى مديونيته للشركة المؤممة بالمبلغ المدعى به ولإثبات أنه كان يتعامل معها بالنقد وليس بالأجل، وتمسك بهذا الطلب أمام محكمة الاستئناف فى مذكرته المقدمة لجلسة ١٩٧٨/٤/٢٤ إلا أن الحكم المطعون فيه أغفل بحث هذا الطلب والرد عليه مما يعيبه بالقصور.

وحيث إن هذا النعى بشقيه غير صحيح، ذلك أن الحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه واجه الدفع بالتقادم، وأطرحه صائبًا لعدم تعلقه بسند تجارى كما واجه الحكم المطعون فيه طلب التحقيق ورفضه اكتفاء بتقرير الخبير الذى اطمأنت إليه المحكمة ورأت فى حدود سلطتها التقديرية الأخذ به لإقتناعها بصحة أسبابه، وإذ كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن محكمة الموضوع ليست ملزمة بإجابة طلب التحقيق متى وجدت فى عناصر الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها للفصل فيها، فإن النعى على هذا الحكم بهذا السبب يكون على غير أساس.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٩ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد ابراهيم الدسوقي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: جهدان حسين عبدالله، عبدالمنعم رشدى، حسين على حسين والحسينى الكنانى.

(٩٦)

الطعن رقم ١٨١ لسنة ٤٧ القضائية:

عقد. إثبات. إلتزام. حوالة. إيجار «إيجار الأماكن».

حوالة الحق. ماهيتها. عقد ملزم للمحيل والمحال إليه. اثره. عدم جواز العدول عنه بالارادة المنفردة. انتقال الحق المحال به إلى المحال له بصفاته ودفوعه وتوابعه. نفاذها فى حق المحال عليه شرطه. إعلانه بها أو قبوله لها.

لما كان العقد شريعه المتعاقدين ولا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التى يقررها القانون، وكانت الحوالة عقدا ملزما للمحيل والمحال إليه كليهما فلا يجوز لأحدهما العدول عنه بارادته المفردة، وكان الحق المحال به ينتقل وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة إلى المحال له بصفاته ودفوعه كما تنتقل معه توابعه، وكان البين من أوراق الطعن أن مالكى عين النزاع قد أجروها للمطعون ضده الأول بالعقد المؤرخ أول يناير سنة ١٩٦٠ وأنهم باعوها للطاعنه بعقد البيع الابتدائى المؤرخ.. وحولوا لها عقد الايجار والأجرة الناشئة عنه منذ إبرامه، مما مؤداه أن الحقوق التى للبائعين عن عقد الايجار قد انتقلت إلى الطاعنة وكانت الحوالة وإعمالا لصريح نص المادة ٣٠٥ من القانون المدنى تنفذ فى حق المحال عليه بإعلانه بها أو قبوله لها، وكان البين من الأوراق أن المستأجر المطعون ضده الأول قبل الحوالة بالصلح المؤرخ.. الذى نظم كيفية وفائه بالأجرة المستأجرة فتكون الحوالة قد نفذت فى حقه.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن الطاعنه أقامت الدعوى رقم ١٢٨ سنة ١٩٨٤ مدنى الاسكندرية الابتدائية بطلب الحكم باخلاء المطعون ضده الأول من عين النزاع التى استأجرها بالعقد المؤرخ أول يناير سنة ١٩٦٠، وقالت بيانا لدعواها أنها اشترت العين المذكورة «فيلا» بالعقد المؤرخ ١٩٦٤/١٢/٢٩ من مالكيها الذين حولوا لها فى ذات التاريخ عقد الايجار والأجرة المستحقة منذ تاريخ الاجارة ثم حصلت على أمر بأدائها إليها، كما استحقت لها اجرة المدة من ١٩٧٢/٨/١ حتى ١٩٧٢/١٢/٣١ ومجموع هذه وتلك ١١٣٩,٢٥٠ جنيه وكلفت المستأجر الوفاء بها وإذ امتنع فقد أقامت الدعوى. تدخل باقى المطعون ضدهم منضمين للمطعون ضده الأول. وبتاريخ ١٩٧٤/١١/١٩ قضت المحكمة برفض الدعوى. استأنفت الطاعنة الحكم بالاستئناف رقم ١٠٧٢ سنة ٣٠ قضائية الاسكندرية. بتاريخ ١٩٧٦/١٢/١٣ حكمت المحكمة بالتأييد. طعنت الطاعنة على هذا الحكم بطريق النقض. قدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم. وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث أن مما تنعاه الطاعنه على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول أنها باعتبارها مشترية عقار النزاع بعقد ابتدائى مؤرخ ١٩٦٤/١٢/٢٩ ومحالا لها عقد الايجار والأجرة الثابته به منذ أول يناير سنة ١٩٦٠ حوالة نافذة فى حق المستأجر المطعون ضده الأول ويحق له طلب اخلائه إذ تأخر عن الوفاء بها، وإذ كانت الحوالة عقدا ملزما لطرفيه وليس للمحيل العدول عنها بارادته المنفردة ولا للمحال عليه أن يفى إلى غيرها بالأجرة فإن الحكم إذ أقام قضاءه برفض دعواها بالاخلاء على وجود نزاع جدى حول من يستحق الأجرة استنادا إلى أن البائعين لها عدلوا عن الحوالة

وأنهم باعوا العين بعقد ابتدائى للمطعون ضدها الثانية التى أقرت بقبض الأجرة، فإنه يكون قد أخطأ فى القانون بما يوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أنه لما كان العقد شريعة المتعاقدين و لا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التى يقررها القانون، وكانت الحوالة عقدا ملزما للمحيل والمحال إليه كليهما، فلا يجوز لاحدهما العدول عنه بارادته المنفردة، وكان الحق المحال به ينتقل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إلى المحال له بصفاته ودفوعه كما تنقل معه توابعه، وكان البين من أوراق الطعن أن مالكى عين النزاع قد أجروها للمطعون ضده الأول بالعقد المؤرخ أول يناير سنة ١٩٦٠ وأنهم باعوها للطاعنة بعقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٦٤/١٢/٢٩ وحولوا لها عقد الايجار والأجرة الناشئة عنه منذ ابرامه مما مؤداه أن الحقوق التى للبائعين المحيلين الناشئة عن عقد الايجار قد انتقلت إلى الطاعنه، وكانت الحوالة وإعمالا لصريح نص المادة ٣٠٥ من القانون المدنى تنفذ فى حق المحال عليه باعلانه بها أو قبوله لها وكان البين فى الأوراق أن المستأجر المطعون ضده الأول قد قبل الحوالة بالصلح المؤرخ ١٩٧١/٥/٢٧ الذى نظم كيفية وفائه بالأجرة المتأخرة فتكون الحوالة قد نفذت فى حقه وكانت الطاعنه - فضلا عن ذلك - قد ألزمته دفع متاخر الأجرة بموجب أمر الاداء رقم ٣٢ سنة ١٩٧٢ م.ك الاسكندرية الذى صار انتهائيا بالحكم لصالحها فى الاستئناف رقم ٨١٨ سنة ٢٨ ق. الاسكندرية فإن لازم هذا أن تكون الأجرة التى أقيمت بشأنها دعوى الاخلاء غير متنازع فى أمر استحقاق الطاعنة لها، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وانتهى إلى رفض دعوى الاخلاء على سند من أن البائعين عدلوا عن الحوالة رغم أنها عقد لا تنقضه ارادتهم المنفردة وإلى أنهم باعوا العقار لاخرى - المطعون ضدها الثانية - لم يثبت من أوراق الطعن أن الملكية قد انتقلت إليها بالتسجيل وإلى أن المشترية الأخرى قد أقرت بقبض الأجرة وهو ما لا يعد وفاء مبرئا لذمة المطعون ضده الأول قبل الطاعنة، فإنه يكون قد أخطأ فى القانون بما يوجب نقضه.

جلسة ٩ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد إبراهيم الدسوقى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: جهدان حسين عبدالله، عبدالمنعم رشدى، مصطفى زعزوع، والحسينى الكنانى.

(٩٧)

الطعن رقم ٨٣٤ لسنة ٤٤ القضائية

١ - إيجار «إيجار الأماكن» «الأخلاء للتكرار فى الامتناع أوالتأخير فى سداد الأجرة»

تكرار المستاجر فى الامتناع او التاخير فى سداد الأجرة. جواز الحكم بإخلائه رغم الوفاء بها أثناء سير الدعوى. م٢٣/١ ق ٥٢ سنة ١٩٦٩. شرطه أن يكون التكرار او التاخير اقيمت بشانه دعوى موضوعيه بالاخلاء. لا يكفى إقامة دعوى مستعجلة بالطرد

٢ - إيجار «إيجار الاماكن» «التأجير من الباطن لسكنى الطلبة والموظفين». حكم «ما يعد قصورًا»

حق المستاجر فى التاجير المفروش للطلبة والموظفين. م ٢٦/٣ ق ٥٢ سنة ١٩٦٩ والقرارين ٤٨٦/٤٨٧ لسنة ١٩٧٠. قضاء الحكم بالاخلاء على سند من تاجير الطاعن العين مفروشة بمصيف لمدة تزيد على اربعة اشهر دون اعتداد بشخص المستاجر. خطا فى القانون.

---

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن التكرار فى التأخير أو الأمتناع عن أداء الأجرة الذى يجيز الحكم بالأخلاء رغم الوفاء بها أثناء سير الدعوى عملا بنص المادة ٢٣/١ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المنطبق على واقعة الدعوى لا يتحقق إلا بسبق رفع دعوى موضوعية بالإخلاء طبقًا للاجراءات المنصوص عليها فى هذه المادة. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اتخذ من دعاوى سابقة مستعجلة بالطرد للتخلف عن أداء الأجرة سنده فى إثبات تكرار تأخر الطاعن فى الوفاء بالأجرة يبرر الحكم عليه بالاخلاء فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

٢ ـ النص فى المادة ٣/٣٦ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ـ يدل على أنه استثناء من حكم الفقرتين الأولى والثانية منها ـ أجاز المشروع التأجير مفروشًا لأغراض استهدفها وبين على سبيل الحصر فى القرارين الوزاريين رقمى ٤٨٦، ٤٨٧ لسنة ١٩٧٠ الصادرين تنفيذًا لها الأحوال التى يجوز فيها التأجير لأشخاص معينين كما حدد المناطق التى أباحه فيها بالنظر لاعتبارات متعلقة بكل حالة على حده، وحق المستأجر فى التأجير المفروش وفقًا لهذا الحكم مستمد من القانون مباشرة دون توقف على إذن المالك طالت المدة أم قصرت فيما عدا التأجير للمصيف أو المشتى فلا يجوز أن تزيد مدة الإجارة عن أربعة أشهر صيفا أو شتاءًا، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى أن الطاعن قد أجر مفروشًا لطلبة وموظفين، وهم من الفئات التى يجوز التأجير لهما لمدة غير محددة إلا أن الحكم المطعون فيه اعتمد فى قضائه بالإخلاء على أن الطاعن أجر غرفًا مفروشة من عين النزاع وهى كائنة بمصيف مدة تزيد عن أربعة أشهر دون اعتداد بشخص من أجر له فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع ـ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ـ تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٧٥٠ سنة ١٩٧٠ مدنى القاهرة الابتدائية التى قيدت برقم ٣٣٤٦ سنة ١٩٧١ مدنى جنوب القاهرة الابتدائية يطلب الحكم بإخلاء الطاعن من شقة النزاع، وقال بيانًا لها إنه بموجب العقد المؤرخ ١٩٥٧/١١/٢٠ أجر للطاعن شقة بمدينة الإسكندرية وإذ تأخر عن الوفاء بالأجرة فقد أقام الدعوى وأضاف فى مذكرة لاحقة أن الطاعن تكرر تأخره عن وفاء الأجرة كما أجر غرفًا من باطنه بدون إذن. احالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق وبعد سماع شهود الطرفين حكمت

فى ١٩٧١/١١/٢٥ بالأخلاء. استأنف الطاعن الحكم بالاستئناف رقم ٤٣١٠ سنة ٨٨ ق. القاهرة وبتاريخ ١٩٧٤/٥/٢٣ قضت المحكمة بالتأييد. طعن الطاعن على هذا الحكم بطريق النقض. قدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى من أسباب طعنه على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون إذ قضى بإخلائه للتأخر فى آداء الأجرة رغم وفائه بها أثناء سير الدعوى، وإذ قضى بالأخلاء لتكرار التأخر فى دفع الأجرة استنادًا إلى سبق إقامة دعاوى مستعجلة ضده بالطرد رغم أنه يشترط أن يكون التكرار ثابتًا من دعاوى موضوعية سابقة بالأخلاء من نوع الدعوى المنصوص عليها فى المادة ١/٢٣ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩.

وحيث إن النعى فى شقه الأول لا يصادف محلاً من الحكم المطعون فيه إذ لم يؤسس الحكم قضاءه بالأخلاء على التأخر فى الوفاء بالأجرة وإنما عرض له ليتحقق من توافر وصف التكرار فيه، وفى شقه الثانى سديد، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن التكرار فى التأخر والامتناع عن آداء الأجرة الذى يجيز الحكم بالأخلاء رغم الوفاء بها أثناء سير الدعوى عملا بنص المادة ١/٢٣ من القانون رقم ٥٢ سنة ١٩٦٩ ـ المنطبق على واقعة الدعوى ـ لا يتحقق إلا بسبق رفع دعوى موضوعية بالأخلاء طبقًا للأجراءات المنصوص عليها فى هذه المادة، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اتخذ من دعاوى سابقة مستعجلة بالطرد للتخلف عن آداء الأجرة سنده فى إثبات تكرار تأخر الطاعن فى الوفاء بالأجرة يبرر الحكم عليه بالأخلاء، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب، ذلك أنه تمسك أمام محكمة الموضوع بأن من أجر لهم من الباطن مفروشًا هم من الطلبة والموظفين الذين يجوز التأجير لهم مفروشًا بدون إذن المؤجر عملاً بالقرارين الوزاريين رقمى ٤٨٦ و ٤٨٧ سنة ١٩٧٠ وإن جاوزت مدة التأجير أشهر الصيف إلا أن الحكم المطعون فيه لم يحقق هذا الدفاع ولم يرد عليه إذ اكتفى بما أورده فى أسبابه من أن الثابت

من تحقيقات الشكويين رقم ٤٩٠٦ لسنة ١٩٧٠ و١٠١ لسنة ١٩٧١ إدارى سيدى جابر أن الطاعن أجر غرفا مفروشة من شقة النزاع لأحد الطلبة وأحد الموظفين طوال العام صيفًا وشتاءًا.

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه لما كان النص فى المادة ٣/٢٦ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ على أن «واستثناء من ذلك يجوز لوزير الاسكان والمرافق بقرار يصدره بعد أخذ رأى الوزير المختص وضع القواعد المنظمة لتأجير وحدات سكنية مفروشة لأغراض السياحة وغيرها من الأغراض....» - يدل على أنه، استثناء من حكم الفقرتين الأولى والثانية من نفس المادة، أجاز المشرع التأجير مفروشا لأغراض استهدفها وبيّن على سبيل الحصر فى القرارين الوزاريين رقمى ٤٨٦ ، ٤٨٧ لسنة ١٩٨٠ الصادرين تنفيذًا لها، الأحوال التى يجوز فيها التأجير لأشخاص معينين كما حدد المناطق التى أباحه فيها بالنظر لاعتبارات متعلقة بكل حالة على حدة وحق المستأجر فى التأجير المفروش وفقًا لهذا الحكم مستمد من القانون مباشرة دون توقف على إذن المالك طالت المدة أم قصرت فيما عدا التأجير للمصيف أو المشتى فلا يجوز أن تزيد مدة الأجارة عن أربعة أشهر صيفا أو شتاءا، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى أن الطاعن قد أجر مفروشا لطلبة وموظفين، وهم من الفئات التى يجوز التأجير لها لمدة غير محددة إلا أن الحكم المطعون فيه وقد اعتمد فى قضائه بالأخلاء على أن الطاعن أجر غرفًا مفروشة من عين النزاع - وهى كائنة بمصيف - مدة تزيد عن أربعة أشهر دون إعتداد بشخص من أجر له فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور.

ولما تقدم يتعين نقض الحكم.

جلسة ٩ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد ابراهيم الدسوقي نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: جهدان حسين عبدالله، عبدالمنعم رشدى، مصطفى زعزوع، وحسين على حسين.

(٩٨)

الطعن رقم ١٥٠ لسنة ٤٨ القضائية

٢،١ - ايجار «ايجار الأماكن» «قيود الارتفاع فى المبنى»، «قواعد تقدير الأجرة»

١ - قيود الارتفاع التى يتعين الاعتداد بها عند تحديد الأجرة م ١١ ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩. ماهيتها. القيود التى تفرضها قوانين تنظيم المبانى وغيرها من اللوائح البناء الذى يقع عند تلاقى طريقين متعامدين يختلف عرضاهما. جواز أن يصل الارتفاع فى المواجهة المطلة على أقل الطريقين عرضا إلى مثل ونصف عرض اكبر الطريقين عرضا. شرطه الا يزيد الارتفاع عن ثمانية أمثال نصف عرض الطريق الاضيق. المادتان ٥، ٦ من اللائحة التنفيذية للقانون ٦٢/٤٥ والقرار الوزارى ١٦٩ لسنة ١٩٦٢

٢ - عدم الوصول بالمبانى إلى الارتفاع الذى تسمح به قيود التنظيم. اثره. احتساب نسبة من كامل قيمة الأرض المخصصة لمنفعة البناء ومن تكاليف إقامة الأساسات والتوصيلات الخارجية بقدر ما اقيم من طوابق إلى العدد الذى تسمح به قيود الارتفاع. انصراف ذلك إلى حالة التعلية دون استكمال هذه القيود.

٣ - حكم «تسبيبه» «وما يعد قصورا».

عدم ايضاح الحكم الاساس الذى التزم به فى تحديد نسبة ما يخص الشقه المستحدثه من كامل قيمة الارض المخصصه لمنفعة البناء وتكاليف إدخال المرافق والتوصيلات الخارجية يعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون. قصور.

---

١ - قيود الأرتفاع التى يتعين الاعتداد بها عند تقرير الأجرة، وطبقا لما تقضى به المادة ١١ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩- المنطبق على واقعة الدعوى - هى تلك التى تفرضها قوانين تنظيم المبانى وغيرها من اللوائح

والقوانين، ولما كان مؤدى المادتين ٥، ٦ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٤٥ لسنة ١٩٦٢ فى شأن تنظيم المبانى والصادر بها القرار الوزارى رقم ١٦٩ لسنة ١٩٦٢ أنه إذا كان البناء يقع عند تلاقى طريقين متعامدين يختلف عرضاهما جاز أن يصل الأرتفاع فى الواجهة المطلة على أقل الطريقين عرضا إلى مثل ونصف عرض أكبر الطريقين عرضا طالما أن هذا الارتفاع لا يزيد عن ثمانية أمثال نصف عرض الطريق الأضيق، وذلك بطول من الواجهة المطلة على هذا الطريق مساو لعرض الطريق الأوسع.

٢ - مؤدى نص المادة ١١ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ أنه فى حالة عدم الوصول بالمبانى إلى الأرتفاع الذى تسمح به قيود التنظيم فيحتسب من كامل قيمة الأرض المخصصه لمنفعه البناء ومن تكاليف إقامة الأساسات والتوصيلات الخارجية للمرافق نسبة بقدر ما أقيم من طوابق إلى العدد الذى تسمح به قيود الأرتفاع وهو ما يصدق على حاله التعليه فى مبنى أقيم دون إستكمال قيود الارتفاع اذ يتعين احتساب حصة هذه المبانى المستحدثه فى كامل قيمة الأرض المخصصه لمنفعه البناء وفى تكاليف إقامه الأساسات والمرافق والتوصيلات الخارجية وذلك بنسبة ما أقيم فعلا من أدوار مستحدثه إلى العدد الكلى الذى تسمح به قيود الأرتفاع.

٣ - البين من الأوراق أن شقة النزاع هى عين مستحدثه على مبنى سبق أقامته دون أستكمال قيود الارتفاع، وكان الخبير الحكومى - الذى اعتمد عليه الحكم المطعون فيه لم يوضح بتقريره الأساس الذى التزمه فى تحديد مسطح الأرض وتكاليف إدخال المرافق والتوصيلات الخارجية بحيث يستعصى تبيان ما إذا كان قد اعتد بالمسطح الفعلى الذى تشغله شقة التداعى فقط أم احتسب نسبة ما يخصها فى كامل الأرض المخصصة لمنفعة البناء، وما إذا كان قد أحتسب تكاليف ادخال المرافق والتوصيلات الخارجية لشقة النزاع فقط أم احتسب نسبة ما يخصها، فى تكاليف إدخال هذه المرافق والتوصيلات الخارجية لكامل البناء، وهذا الذى أوراه الخبير وأتخذه الحكم المطعون فيه على علاته دعامه لقضائه يعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون.

المحكمة

بعد الأطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعة الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى ٥٧٢٧ لسنة ١٩٧١ شمال القاهرة الابتدائية، طعنًا على قرار لجنة تقدير الايجارات بتقدير أجره شقة النزاع بمبلغ ٦,٤٠٦ جنيه شهريا، وذلك بطلب الحكم بتعديلها بالزياده، ندبت المحكمة خبيرا من الجدول، وبعد أن قدم تقريره قضت فى ١٩٧٢/٥/٢٣ بتعديل الأجرة إلى ٩,٩٨١ جنيه شهريا. استأنف المطعون ضده بالاستئناف ٣٥٠١ لسنة ٨٩ القضائية القاهرة، ندبت المحكمة خبيرًا حكوميا، وبعد أن أودع تقريره حكمت فى ١٩٧٧/١١/٢٩ بتعديل الحكم المستأنف وجعل أجرة شقة النزاع مبلغ ٧,٠٥٩ جنيه شهريا بخلاف رسم النظافه. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وإذ عرض على المحكمة فى غرفة مشوره حددت جلسة لنظره، وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن حاصل النعى بالوجه الثانى من أوجه الطعن، أنه اعترض على ما أورده الخبير الحكومى بتقريره من أن قيود الارتفاع تسمح ببناء ثمانية أدوار، وأوضح أن العقار الكائن به شقه النزاع يقع على طريقين يبلغ عرض أحدهما ستة أمتار بما لا يجوز معه الارتفاع بالواجهه المطله عليه أكثر من ثلاثة أدوار يبدأ بعدها الارتداد بالادوار العلوية وهو ما لا يسمح بالوصول بالارتفاع أكثر من ستة أدوار، وإذ أغفل الحكم المطعون فيه الرد على هذا الدفاع الجوهرى واعتد بتقرير الخبير، فإنه يكون فضلا عن خطئه فى تطبيق القانون قد شابه قصور فى التسبيب.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك أن قيود الارتفاع التى يتعين الاعتداد بها عند تقدير الأجرة وطبقا لما تقضى به المادة ١١ من القانون ٥٢

لسنة ١٩٦٩ - المنطبق على واقعة الدعوى - هى تلك التى تفرضها قوانين تنظيم المبانى وغيرها من اللوائح والقوانين، ولما كان مؤدى المادتين ٥، ٦ من اللائحة التنفيذيه للقانون ٤٥ لسنة ١٩٦٢ فى شأن تنظيم المبانى والصادر بها القرار الوزارى رقم ١٦٩ لسنة ١٩٦٢، أنه إذا كان البناء يقع عند تلاقى طريقين يختلف عرضاهما، جاز أن يصل الأرتفاع فى الواجهة المطلة على أقل الطريقين عرضا إلى مثل ونصف عرض أكبر الطريقين عرضا طالما أن هذا الأرتفاع لايزيد عن ثمانية أمثال نصف عرض الطريق الأضيق، وذلك بطول من الواجهة المطلة على هذاالطريق مساو لعرض الطريق الأوسع، وكان الثابت بالأوراق أن العقار المستحدث به شقة النزاع عند تلاقى طريقين متعامدين يبلغ عرض أولهما ستة أمتار فى حين يمتد عرض الثانى ستة عشر مترا، فإنه يجوز الارتفاع بالواجهة المطلة على الطريق الأول إلى أربعة وعشرين مترا وهو ما يوازى ثمانية أدوار، طالما أن هذا الأرتفاع لا يجاوز ثمانية أمثال نصف عرض الطريق الأول، وذلك بامتداد على هذه الواجهة يساوى عرض الطريق الثانى أى سته عشر مترا وهو ما يكاد يستغرق طول هذه الواجهة التى تمتد ١٨ مترا، ولما كان ما تضمنه هذا النعى ليس من شأنه أن يغير وجه النظر فى الدعوى، ولا يشكل بالتالى دفاعًا جوهريا، فلا يعيب الحكم المطعون فيه التفاته عنه واعتداده بتقرير الخبير الذى انتهى إلى نتيجة تتفق وصحيح القانون.

وحيث إن حاصل ما ينعاه الطاعن بالوجه الأول الخطأ فى تطبيق القانون، إذ ساير الحكم المطعون فيه ما ذهب اليه الخبير الحكومى من الاعتداد بمسطح الأرض الكائن عليها شقة النزاع فقط ومن اقتصاره على احتساب تكاليف إدخال المرافق لها، وذلك على خلاف ما تقضى به المادة ١١ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ من وجوب احتساب نسبة ما يخص الوحدة السكنية فى كامل الأرض المخصصه لمنفعة البناء وفى تكاليف إدخال المرافق والتوصيلات الخارجية للعقار جمعيه.

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أن مؤدى نص المادة ١١ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩، أنه فى حالة عدم الوصول بالمبانى إلى الأرتفاع الذى تسمح به قيود التنظيم فيحتسب من كامل قيمة الأرض المخصصه لمنفعة البناء ومن

تكاليف إقامة الاساسات والتوصيلات الخارجية للمرافق نسبة بقدر ما اقيم من طوابق إلى العدد الذى تسمح به قيود الارتفاع، وهو ما يصدق على حالة التعليه فى مبنى أقيم دون استكمال قيود الارتفاع، اذ يتعين احتساب حصة هذه المبانى المستحدثه فى كامل قيمة الأرض المخصصه لمنفعة البناء وفى تكاليف إقامة الاساسات والمرافق والتوصيلات الخارجية وذلك بنسبة ما أقيم فعلا من أدوار مستحدثه إلى العدد الكلى الذى تسمح به قيود الارتفاع، لما كان ذلك وكان البين فى الأوراق أن شقة النزاع هى عين مستحدثه على مبنى سبق إقامته دون استكماله قيود الارتفاع، وكان الخبير الحكومى لم يوضح بتقريره الأساس الذى التزمه فى تحديد مسطح الأرض وتكاليف إدخال المرافق والتوصيلات الخارجية، بحيث يستعصى تبيان ما إذا كان قد اعتد بالمسطح الفعلى الذى تشغله شقة التداعى فقط أم احتسب نسبة ما يخصها فى كامل الأرض المخصصة لمنفعة البناء، وما إذا كان قد احتسب تكاليف إدخال المرافق والتوصيلات الخارجية لشقة النزاع فقط أم احتسب نسبة ما يخصها فى تكاليف إدخال هذه المرافق والتوصيلات الخارجية لكامل العقار، وكان هذا الذى أورده - الخبير وأتخذه الحكم المطعون فيه - على علاته - دعامة لقضائه يعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه دون حاجه لبحث باقى أوجه الطعن.

جلسة ٩ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمود عثمان درويش نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: أحمد صبرى أسعد، محمد إبراهيم خليل، عبدالمنصف هاشم، ومحمد عبدالحميد سند.

(٩٩)

الطعن رقم ٤٥٨ لسنة ٤٨ القضائية

تقادم «انقطاع التقادم».

انقطاع التقادم بالمطالبه القضائية. م ٣٨٣ مدنى. التكليف بالوفاء السابق على رفع الدعوى ليس قاطعا للتقادم. التنبيه القاطع للتقادم ماهيته

التقادم وفقا لنص المادة ٣٨٣ من القانون المدنى إنما ينقطع بالمطالبة القضائية أو بالتنبيه أو بالحجز، والتكليف بالوفاء السابق على رفع الدعوى لا يعتبر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تنبيها قاطعا للتقادم، وإنما هو مجرد انذار بالدفع لا يكفى لترتيب هذا الأثر، إذ المقصود بالتنبيه الذى يقطع التقادم هو التنبيه المنصوص عليه فى المادة ٤٦٠ من قانون المرافعات السابق الذى يسرى على واقعه الدعوى والمقابلة للمادة ٢٨١ من قانون المرافعات الحالى، والذى يوجب المشرع اشتماله على اعلان المدين بالسند التنفيذى مع تكليفه بالوفاء بالدين.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعه وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر

الأوراق - تتحصل فى أن المطعون عليهم أقاموا الدعوى رقم ٤٣٧ سنة ١٩٦٨ مدنى القاهرة الابتدائية التى قيدت برقم ٩٩٦ سنة ١٩٧١ مدنى شمال القاهرة الابتدائية ضد الطاعن بطلب الحكم بالزامه بأن يدفع لهم مبلغ ٧١٥ جنيه، وقالوا بيانا للدعوى أن مورثهم المرحوم.... كان قد أوقف عدة منازل من بينها المنزل المبين بالأوراق على أن يصرف من الريع فى بعض وجوه الخير، ولما صدر المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بالغاء نظام الوقف على غير الخيرات أقامت ناظرة الوقف دعوى بفرز وتجنيب جزء من أعيان الوقف لتخصيص ريعه للخيرات وقضى بتخصيص ربع المنزل المذكور لهذا الغرض، وفى غضون عام ١٩٦٢ أعلنتهم بلدية القاهرة بقرار هدم الطابق الرابع من المنزل واصلاح أجزاء أخرى منه فأقاموا دعوى لاثبات حالته ندب فيها خبير قدم تقريرا قدر فيه قيمة الاصلاحات المطلوبة بالمنزل وقام المطعون عليهم بهذه الاصلاحات وبلغ صافى ما انفقوه فى هذا الغرض مبلغ ٧١٥ جنيه، وإذ وضع الطاعن يده على المنزل آنف اذكر منذ أول نوفمبر سنة ١٩٦٤ ولم يدفع لهم هذا المبلغ رغم انذاره على يد محضر بتاريخ ١٩٦٥/٩/١١ فقد اقاموا الدعوى بطلبهم سالف البيان. وبتاريخ ١٩٦٨/٥/٢٧ ندبت المحكمة مكتب خبراء وزارة العدل بالقاهرة لمعاينه المنزل سالف الذكر وتقدير قيمة الاصلاحات التى قام بها المطعون عليهم. وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٧٢/٤/١٣ بالزام الطاعن بأن يدفع للمطعون عليهم مبلغ ٥٥١,٠٠ جنيه استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٢٤٨٩ سنة ٨٩ القضائية مدنى طالبا الغاءه وبتاريخ ١٩٧٤/٤/١١ ندبت المحكمة مكتب خبراء وزارة العدل بالقاهرة لمعاينه المنزل وبيان قيمة الاصلاحات التى كانت ضرورية له وقيمة ما قد يكون نافعا وكماليا من اصلاحات أخرى وبعد أن قدم الخبير تقريره حكم المحكمة بتاريخ ١٩٧٨/١/١٥ بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وعرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقول أنه دفع أمام محكمة الموضوع بسقوط حق المطعون عليهم بالتقادم الثلاثى لأنهم قاموا باصلاح

المنزل آنف الذكر وانفقوا المبلغ المطالب به سنة ١٩٦٢ وأقاموا الدعوى بتاريخ ١٩٦٨/٢/١١ بعد مضى أكثر من ثلاث سنوات غير أن الحكم المطعون فيه اطرح هذا الدفع على سند من القول بأن التقادم انقطع بالتنبيه الصادر من المطعون عليهم إلى الطاعن بتاريخ ١٩٦٥/٩/١١ بالسداد، فى حين أن التنبيه الذى يقطع التقادم طبقا للمادة ٣٨٣ من القانون المدنى هو الذى يوجهه الدائن الذى بيده سند واجب التنفيذ إلى المدين، والمطعون عليهم لم يكن بيدهم هذا السند فالأصل أن التقادم لا ينقطع إلا بالمطالبة القضائية وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ولم يمحص دفاعه سالف البيان فإن الحكم يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور فى التسبيب.

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أن التقادم وفقا لنص المادة ٣٨٣ من القانون المدنى إنما ينقطع بالمطالبة القضائية أو بالتنبيه أو بالحجز والتكليف بالوفاء السابق على رفع الدعوى لا يعتبر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تنبيها قاطعا للتقادم، وإنما هو مجرد انذار بالدفع لا يكفى لترتيب هذا الأثر، إذ المقصود بالتنبيه الذى يقطع التقادم هو التنبيه المنصوص عليه فى المادة ٤٦٠ من قانون المرافعات السابق الذى يسرى على واقعه الدعوى والمقابلة للمادة ٢٨١ من قانون المرافعات الحالى، والذى يوجب المشرع اشتماله على اعلان المدين بالسند التنفيذى مع تكليفه بالوفاء بالدين، لما كان ذلك وكان حسب محكمة الموضوع أن يدفع أمامها بالتقادم حتى يتعين عليها أن تبحث شرائطه القانونية ومنها المدة بما يعترضها من انقطاع، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن تمسك بسقوط حق المطعون عليهم بالتقادم الثلاثى غير أن الحكم المطعون فيه اعتبر التكليف بالوفاء السابق على رفع الدعوى بتاريخ ١٩٦٥/٩/١١ قاطعا للتقادم ورتب على ذلك عدم اكتمال مدة التقادم الثلاثى وحجب نفسه عن بحث الشرائط القانونية للدفع بالتقادم فيكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون وعاره القصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن.

جلسة ٩ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمود عثمان نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: احمد صبرى اسعد، محمد إبراهيم خليل، عبدالمنصف هاشم ومحمد عبدالحميد سند.

(١٠٠)

الطعن رقم ٧٩٧ لسنة ٤٩ القضائية

دعوى «وقف الدعوى» «تعجيل الدعوى». إعلان.

تعجيل الدعوى بعد وقفها. م ١٢٨ مرافعات. وجوب إعلان التعجيل خلال الثمانية أمام التالية لنهاية اجل الوقف. المادة الخامسة مرافعات. لا محل للتحدى بنص المادة ٦٣ مرافعات علة ذلك

تعجيل الدعوى بعد وقفها طبقًا لنص المادة ١٢٨ من قانون المرافعات يتطلب ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ اتخاذ إجراءين جوهريين هما تحديد جلسة جديدة لنظرها حتى تستأنف القضية سيرها أمام المحكمة، وإعلان الخصم بهذه الجلسة وبشرط أن يتم الإعلان قبل أنتهاء ميعاد الثمانية أيام المحدد فى نص المادة ١٢٨ سالفة الذكر، وذلك إعمالاً لنص المادة الخامسة من قانون المرافعات التى جرى نصها بأنه «إذا نص القانون على ميعاد حتمى لاتخاذ إجراء يحصل بالإعلان فلا يعتبر الميعاد مرعيا إلا إذا تم إعلان الخصم خلاله» ولا ينال من ذلك ما قضت به المادة ٦٣ من قانون المرافعات من أن الدعوى ترفع إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة ما لم ينص القانون على غير ذلك، ذلك أن هذا النص وإن كان قد أدخل تعديلا فى طريقة رفع الدعوى، إلا أنه ـ وقد جاء فى الكتاب الأول فى بابه الثانى الخاص برفع الدعوى وقيدها استثناء من حكم المادة الخامسة أنفه الذكر التى وردت ضمن الاحكام العامة ـ يعد قاصرًا على صحيفة أفتتاح الدعوى أو الطعن أو الإجراءات الأخرى التى أحال فيها

المشرع على أحكام الباب الثانى من الكتاب الأول فلا يتعداها إلى غيرها ويظل أثر نص المادة الخامسة سالفة الذكر ساريا بالنسبة لما عدا ذلك من الإجراءات التى تحصل بالإعلان ومن بينها تعجيل الدعوى بعد وقفها باتفاق الخصوم، فلا يعتبر الميعاد المنصوص عليه فى المادة ١٢٨ من قانون المرافعات مرعيا إلا إذا تم إعلان التعجيل خلال الثمانية أيام التالية لنهاية أجل الوقف.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٦٢٥٤ سنة ١٩٧٣ مدنى شمال القاهرة الابتدائية ضد المطعون عليهم بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد بيع مؤرخ ١٩٧٣/٣/٢٣ باعوا لها بموجبه حصة فى العقار المبين بالأوراق لقاء ثمن مقداره ٣٦٠٠ جنيه. وبتاريخ ١٩٧٥/١٢/٢٠ حكمت المحكمة بوقف الدعوى اتفاقًا لمدة ستة أشهر، وإذ عجلت الطاعنة الدعوى بصحيفة أعلنت للمطعون عليهم فى ١٩٧٦/٦/٢٩، ١٩٧٦/٧/٦، ١٩٧٦/٨/١ دفع المطعون عليهم باعتبار الطاعنة تاركة دعواها. وبتاريخ ١٩٧٧/٣/١٩ حكمت المحكمة برفض هذا الدفع وبصحة ونفاذ العقد آنف الذكر. استأنف المطعون عليهم هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ١٩٤٤ سنة ٩٤ ق مدنى. وبتاريخ ١٩٧٩/٢/٢٧ حكمت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف وبأعتبار الطاعنة تاركة دعواها. طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وعرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب حاصله أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك تقول الطاعنة أن الحكمة - التى ارتأها المشرع

فى المادة ٦٣ من قانون المرافعات بأن ترفع الدعوى بتقديم صحيفتها إلى قلم كتاب المحكمة، ومن النص فى المادة ٧٠ من ذات القانون بعد تعديلها بالقانون رقم ٧٥ سنة ١٩٧٦ على جعل الجزاء الوارد بها باعتبار الدعوى كأن لم تكن جوازيا إذا كان التأخير فى الإعلان يرجع إلى فعل المدعى - متوافرة فى حق الطاعنة بعد أن أودعت صحيفة تعجيل الدعوى بتاريخ ١٩٧٦/٦/٢٤ خلال ثمانية أيام من تاريخ انتهاء أجل الوقف الاتفاقى، وإذ كان عدم إعلان المطعون عليهم خلال الأيام الثمانية المنصوص عليها فى المادة ١٢٨ من قانون المرافعات لا يرجع إلى فعل الطاعنة وإنما إلى تخلف قلم المحضرين عن اتمام الإعلان فى الميعاد المحدد، غير أن الحكم المطعون فيه قضى باعتبار الطاعنة تاركة دعواها لأن الاعلان فى هذه الحالة تم بعد الميعاد المذكور ودون أن يستظهر ثمة خطأ قد وقع منها، فيكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن تعجيل الدعوى بعد وقفها طبقًا لنص المادة ١٢٨ من قانون المرافعات يتطلب - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - اتخاذ أجرائين جوهرين هما تحديد جلسة جديدة لنظرها حتى تستأنف القضية سيرها أمام المحكمة، وإعلان الخصم بهذه الجلسة وبشرط أن يتم الإعلان قبل انتهاء ميعاد الثمانية أيام المحدد فى نص المادة ١٢٨ سالفة الذكر، وذلك اعمالا لنص المادة الخامسة من قانون المرافعات التى جرى نصها بأنه «إذا نص القانون على ميعاد حتمى لاتخاذ اجراء يحصل باعلان فلا يعتبر الميعاد مرعيا إلا إذا تم اعلان الخصم خلاله» ولا ينال من ذلك ما قضت به المادة ٦٣ من قانون المرافعات من أن الدعوى ترفع إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة ما لم ينص القانون على غير ذلك، ذلك أن هذا النص وإن كان قد أدخل تعديلا فى طريقة رفع الدعوى إلا أنه - وقد جاء فى الكتاب الأول فى بابه الثانى الخاص برفع الدعوى وقيدها استثناء من حكم المادة الخامسة آنفة الذكر التى وردت ضمن الاحكام العامة - يعد قاصرًا على صحيفة افتتاح الدعوى أو الطعن أو الاجراءات الأخرى التى أحال فيها المشرع على أحكام الباب الثانى من الكتاب الأول فلا يتعداها إلى غيرها ويظل أثر نص المادة الخامسة سالفة

الذكر ساريا بالنسبة لما عدا ذلك من الاجراءات التى تحصل بالاعلان ومن بينها تعجيل الدعوى بعد وقفها باتفاق الخصوم، فلا يعتبر الميعاد المنصوص عليه فى المادة ١٢٨ من قانون المرافعات مرعيا إلا إذا تم إعلان التعجيل خلال الثمانية أيام التالية لنهاية أجل الوقف ولا محل للتحدى بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٧٦ بتعديل المادة ٧٠ من قانون المرافعات الذى عمل به اعتبارا من ١٩٧٦/٨/٢٦ ولا ينطبق فى هذه الحالة، لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ويكون هذا النعى على غير أساس.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٩ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار/ محمود عثمان درويش نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: احمد صبرى اسعد، محمد إبراهيم خليل، عبدالمنصف هاشم، ومحمد عبدالحميد سند.

(١٠١)

الطعن رقم ١٠٠٨ لسنة ٤٩ القضائية

ملكيه. تسجيل. بيع. ارث.

ملكية العقار. عدم انتقالها إلى المشترى الا بتسجيل عقد البيع. عدم تسجيل المشترى من المورث عقده. اثره. انتقال العقار إلى ملك الورثه. بيع الوارث لذات العقار. صحيح.

وفقا للمادة التاسعة من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى المعدل فإن جميع التصرفات التى من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو زواله وكذلك الأحكام النهائيه المثبته لشىء من ذلك يجب شهرها بطريق التسجيل، ويترتب على عدم التسجيل أن الحقوق المشار إليها لاتنشأ ولا تزول لابين ذوى الشأن ولا بالنسبه لغيرهم، ولا يكون للتصرفات غير المسجلة من أثر سوى الألتزامات الشخصية بين ذوى الشأن، مما مؤداه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الملكية لا تنتقل إلى المشترى الا بتسجيل عقد البيع وأن العقد الذى لم يسجل لا ينشىء الا التزامات شخصية بين طرفيه، فإذا لم يسجل المشترى من المورث عقده لا تنتقل إليه الملكية ويبقى العقار على ملك المورث وينتقل منه إلى ورثته، فاذا تصرف الوارث بالبيع بعد ذلك فى ذات العقار فإنه يكون قد تصرف فيما يملك تصرفا صحيحا وان كان غير ناقل للملكية طالما لم يتم تسجيل العقد.

المحكمة

بعد الأطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الطعن استوفى اوضاعة الشكلية.

وحيث إن الوقائع – وعلى ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن الطاعنين أقاما الدعوى رقم ٢٣٩٥ سنة ١٩٧١ مدنى طنطا الابتدائية ضد المطعون عليهم الثلاثة الأول بطلب الحكم بصحه ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٧١/٤/١٤ والتسليم، وقالا بيانا للدعوى أن المطعون عليهم المذكورين باعوا لهما اطيانا زراعية مساحتها ٢ فدان و٣ قراط مبينة بالأوراق لقاء ثمن مقبوض مقداره ٨٠٠ جنيه وامتنعوا عن تسليمهما المستندات الدالة على الملكية فاقاما الدعوى بطلباتهما سالفه البيان، وطلب المطعون عليه الرابع قبول تدخله خصما فى الدعوى والحكم برفضها على سند من القول بأنه المالك للاطيان محل النزاع، وبتاريخ ١٩٧٢/٤/٩ حكمت المحكمة بقبول تدخله وبندب مكتب خبراء وزارة العدل بطنطا لمعاينه تلك الأطيان وبيان المالك لها ومن يضع اليد عليها ومدة وضع يده وسببه، وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٧٨/٦/١٠ برفض الدعوى. استأنف الطاعنان هذا الحكم لدى محكمة استئناف طنطا بالاستئناف رقم ٤٨٥ سنة ٢٨ القضائية مدنى، وبتاريخ ١٩٧٩/٣/١٢ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه، وعرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر، وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث أن مما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقولان أنهما تمسكا أمام محكمة الموضوع بأن المرحومة.... مورثة المطعون عليهم الثلاثة الأول آل إليها بالميراث عن والدتها المرحومة.... ٢٣,١٩,٥ فدان وأنها تصرفت بعقود

مسجلة فى مساحة ١٥ فدان و١٦ قيراط و١٣ سهم منها وبقى على ملكيتها عند وفاتها ١٧ فدان و٨ قراط و٥أسهم آل نصفها بالميراث إلى اولاد عمها ومنهم المطعون عليهم الثلاثة الأول الذين باعوا القدر موضوع النزاع إلى الطاعنين وهو يقل عما آل اليهم بالميراث، وإذ التفت الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع الجوهرى وساير الخبير المنتدب فى الدعوى فيما جاء بتقريره من خطأ لإحتسابه ضمن تصرفات المورثة آنفه الذكر مساحات بيعت بعقود غير مسجله ليس لها من أثر فى نقل الملكية ورتب على ذلك أن التصرف الصادر إلى الطاعنين قد صدر من غير مالك، فإن الحكم المطعون فيه يكون فضلا عن خطئه فى تطبيق القانون قد شابه القصور فى التسبيب.

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أنه وفقا للمادة التاسعة من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى المعدل فإن جميع التصرفات التى من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو زواله وكذلك الأحكام النهائيه المثبته لشىء من ذلك يجب شهرها بطريق التسجيل، ويترتب على عدم التسجيل أن الحقوق المشار إليها لا تنشأ ولا تزول لا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة لغيرهم، ولا يكون للتصرفات غير المسجلة من اثر سوى الالتزامات الشخصية بين ذوى الشأن، مما مؤداه ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الملكية لا تنتقل إلى المشترى الا بتسجيل عقد البيع وأن العقد الذى لم يسجل لا ينشىء الا التزامات شخصية بين طرفيه فاذا لم يسجل المشترى من المورث عقده لا تنتقل اليه الملكية ويبقى العقار على ملك المورث وينتقل منه إلى ورثته، فإذا تصرف الوارث بالبيع بعد ذلك فى ذات العقار فإنه يكون قد تصرف فيما يملك تصرفا صحيحا وإن كان غير ناقل للملكية طالما لم يتم تسجيل العقد، لما كان ذلك وكان البين من التقرير التكميلى للخبير المنتدب فى الدعوى أن المرحومة.... تركت اطيانا زراعية مساحتها ٦٩ فدان و٢ قراط و١٠ سهم آل منها إلى مورثة المطعون عليهم الثلاثة الأول الأطيان المبينه بالأوراق وأنها تصرفت فى بعض هذه الأطيان بعقدين عرفيين رفعت بشأن أحدهما دعوى صحة تعاقد سجلت صحيفتها واعتبر الخبير هذين العقدين ناقلين للملكية ورتب على ذلك أنها تصرفت فى أكثر مما آل إليها بالميراث وان التصرف الصادر من المطعون عليهم الثلاثة الأول إلى الطاعنين

قد صدر من غير مالك، فى حين أنه لا يكفى لنقل الملكية تسجيل صحيفة دوى صحة التعاقد مالم يصدر حكم بذلك ومؤشر به طبقا لنص المادتين ١٥ و١٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ المعدل، إذ فى هذه الحالة فقط يحتج بالحكم من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى، لما كان ما تقدم وكان الطاعنان قد تمسكا أمام محكمة الموضوع بالدفاع سالف البيان وبان عقود البيع العرفية لا تنقل الملكية طالما أنها لم تسجل، والتفت الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع الجوهرى الذى قد يتغير به إن صح وجه الرأى فى الدعوى مجتزئا فى ذلك بالقول بأنه يأخذ بما جاء بتقرير الخبير رغم ما شابه من خطأ، فإن الحكم يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون وعاره القصور فى التسبيب مما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة إلى بحث باقى اسباب الطعن.

جلسة ١٣ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد البنداري العشرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين إبراهيم فراج نائب رئيس المحكمة، عبدالعزيز فوده، وليم رزق بدوى، ومحمد لطفى السيد.

(١٠٢)

الطعن رقم ٤١٦ لسنة ٥٢ القضائية

١، ٢ - دعوى «وقف الدعوى: الوقف الاتفاقى». استئناف «وقف الاستئناف».

١ - الوقف الاتفاقى. حق المحكمة فى العدول عنه. شرطه. زوال حقها متى انتهت مدة الوقف الاتفاقى. علة ذلك.

٢ - تعجيل الدعوى بعد الميعاد المنصوص عليه فى المادة ١٢٨/١ مرافعات. تمسك الخصم بإعمال الجزاء الوارد بها. اثره. التزام المحكمة بإعماله.

٣، ٤ - حكم «تصحيح الحكم» «انعدام الحكم» «الطعن فى الحكم» «بطلان الحكم». قوة الأمر المقضى.

٣ - تصحيح المحكمة الحكم الصادر منها. عدم جواز اتخاذه وسيله للرجوع عنه. علة ذلك.

٤ - الادعاء امام المحكمة بانعدام قضاء صدر منها سواء بدعوى مبتداة او طعن او دفع او التصدى له. غير مقبول. علة ذلك.

---

١ - اذ كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن محكمة الاستئناف حكمت فى ١٩٧٩/١١/١١ بوقف الاستئناف اتفاقا لمدة ستة أشهر وكانت سلطتها فى العدول عن هذه الوقف مقيدة بقيام مبرر لذلك وهو تغير الظروف التى أدت إلى الوقف وبشرط أن يكون ذلك قبل انتهاء مدته فإذا ما انتهت مدة الوقف زالت سلطة المحكمة فى العدول عنه لتعلق حق الخصوم به.

٢ - اذا ما عجلت الدعوى بعد الميعاد المنصوص عليه فى المادة ١/١٢٨ من قانون المرافعات وتمسك اصحاب الشأن باعمال الجزاء المنصوص عليه فيها فإنه يتعين على المحكمة اعمال الجزاء لأن سلطتها فى اعماله ليست تقديرية ومؤدى ذلك أنه اذا انتهت مدة الوقف كان على المحكمة أن تتقيد بحكم الوقف حتى لا تمس حجية الأمر المقضى.

٣ - من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه لا يجوز للمحكمة أن تتخذ من التصحيح وسيلة للرجوع عن الحكم الصادر منها فتغير منطوقة بما يناقضه لما فى ذلك من المساس بحجية الشىء المحكوم فيه.

٤ - لا يقبل الادعاء بانعدام قضاء صدر من المحكمة فى دعوى أو طعن سواء كان ذلك الادعاء قدم اليها بدعوى مبتدأة أو بدفع أو أنها تعرضت له من تلقاء نفسها لأن ذلك أيضا ينال من حجية الأحكام ويفتح الطريق أمام الخصوم للعبث بها ما لم تكن مما يقبل الطعن عليه فيكون سبيل المحكوم عليه للادعاء بذلك هو اتباع الطريق القانونى المرسوم للطعن عليه.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الطعن أستوفى أوضاعة الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ١٠٩٨ سنة ١٩٧٦ مدنى كلى الفيوم على الطاعنين وباقى المطعون ضدهم بطلب الحكم بأحقيته فى أخذ العقار الموضح بها بالشفعه، وقال شرحا لها أن المطعون ضدهم من الثانية للأخير باعوا للطاعنين حصتهم فى قطعة أرض فضاء يشاركهم فيها على الشيوع، ولما كان من حقه أخذ الحصه المبيعة بالشفعة فقد أقام الدعوى وفى ١٩٧٨/٣/٧ قضت المحكمة بعدم قبول الدعوى. استأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٢٩ سنة ١٤ قضائية. بنى سويف (مأمورية الفيوم) وبتاريخ ١٩٧٩/١١/١١ حكمت المحكمة بوقف الاستئناف اتفاقا لمده ستة أشهر وعجلت الدعوى بعد الوقف، وبتاريخ

١٩٨٢/٨/٤ حكمت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف وبأحقيه المستأنف (المطعون ضده الأول) فى أخذ العقار بالشفعه. طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن. وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشوره فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطاعنين ينعون بالوجه الثالث من السبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك يقولون أن محكمة الاستئناف قضت بجلسه ١٩٧٩/١١/١ بوقف الاستئناف اتفاقا لمدة ستة شهور ولما لم يعجله المطعون ضده الأول (المستأنف) إلا بإعلان الطاعنين لجلسة ١٩٨٠/١٢/٧ فى ٢ و٨/٩ و١٩٨٠/١٠/٢٧ فقد دفعوا باعتباره تاركا استئنافه اعمالا للمادة ٢/١٢٨ من قانون المرافعات باعتبار أن حكم الوقف أصبح نهائيا ولا تملك المحكمة العدول عنه، إلا أن المحكمة الاستئنافية التفتت عن الدفع بمقولة أن المحكمة قضت بوقف الدعوى اتفاقا دون أن يطلب منها ذلك مما لا ينطبق عليه نص المادة ١٢٨ من قانون المرافعات وأن للخصوم عدم الاعتداد به وتعجيل الدعوى ولو بعد ميعاد الثمانية أيام المنصوص عليها فى المادة ١٢٨ باعتباره حكما معدوما أو خطأ يصح تداركه، مما يعيب حكمها بالخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث أن هذا النعى فى محلة ذلك لأن المادة ١٢٨ من قانون المرافعات إذ تنص على أنه يجوز وقف الدعوى بناء على اتفاق الخصوم على السير فيها مده لا تزيد على ستة أشهر من تاريخ اقرار المحكمة لاتفاقهم.. وإذا لم تعجل الدعوى فى الثمانية الأيام التالية لنهاية الأجل أعتبر المدعى تاركا دعواه والمستأنف تاركا استئنافه، ولما كان الثابت فى مدونات الحكم المطعون فيه أن محكمة الاستئناف حكمت فى ١٩٧٩/١١/١ بوقف الاستئناف اتفاقا لمدة ستة أشهر، وكانت سلطتها فى العدول عن هذا الوقف مقيده بقيام مبرر لذلك وهو تغير الظروف التى أدت إلى الوقف وبشرط أن يكون ذلك قبل انتهاء مدته، فإذا ما انتهت مدة الوقف زالت سلطة المحكمة فى العدول عنه لتعلق حق الخصوم به لأنه إذا ما عجلت الدعوى بعد الميعاد المنصوص عليه فى المادة ٢/١٢٨ من قانون المرافعات وتمسك أصحاب الشأن باعمال الجزاء المنصوص عليه فيها

فإنه يتعين على المحكمة اعمال الجزاء لأن سلطاتها فى إعماله ليست تقديرية ومؤدى ذلك أنه إذا انتهت مدة الوقف كان على المحكمة أن تتقيد بحكم الوقف حتى لا تمس حجية الأمر المقضى – ومتى كان ذلك – وكان الثابت من الأوراق أن المحكمة الاستئنافية قضت فى ١٩٧٩/١١/١١ بوقف الدعوى اتفاقا لمدة ستة أشهر بانية قضاءها على ما جاء فى أسبابه من أن الطرفين اتفقا على وقف الاستئناف ولا ترى المحكمة مانعا من اجابتهما إلى وقفه لمدة ستة أشهر، كما أن الثابت أن الاستئناف لم يعجل فى خلال الثمانية الأيام التالية لمدة الوقف، وقد تعلق للطاعن حق مكتسب خولته له المادة ١/١٢٨ من قانون المرافعات بمقتضاة طلب من المحكمة اعمال الجزاء المنصوص عليه فيها باعتبار المستأنف تاركا استئنافة فكان عليها أن تجيبة إلى ذلك لا أن تتصدى لحكم الوقف تارة بالادعاء أنها تصحح خطأ يمكن تداركه وتاره أخرى بادعاء أنه حكم معدوم، ذلك أن حكم الوقف قد صدر منها بمنطوق صريح واضح يقضى بوقف الاستئناف اتفاقا لمدة ستة أشهر بما لا مجال معة للقول بوجود خطأ مادى مزعوم ولا أساس له، ومن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه لا يجوز للمحكمة أن تتخذ من التصحيح وسيلة للرجوع عن الحكم الصادر منها فتغير منطوقة بما يناقضة لما فى ذلك من المساس بحجية الشىء المحكوم فيه، كما لا يقبل الادعاء بانعدام قضاء صدر من المحكمة فى دعوى أو طعن سواء كان ذلك الادعاء قدم إليها بدعوى مبتداه أو بدفع أو أنها تعرضت له من تلقاء نفسها لأن ذلك أيضا ينال من حجية الأحكام ويفتح طريق أمام الخصوم للعبث بها ما لم يكن الحكم مما يقبل الطعن عليه فيكون سبيل المحكوم عليه الادعاء بذلك هو اتباع الطريق القانونى المرسوم للطعن عليه فإذا فوت على نفسه ميعاد الطعن أضحى الحكم حائزا لقوة الأمر المقضى التى لا سبيل للمحكوم عليه للانفكاك منها – لما كان ما تقدم – فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يستوجب نقضه لهذا السبب دون ما حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم يتعين القضاء فى الاستئناف رقم ١٢٩ سنة ١٤ قضائية الفيوم باعتبار المستأنف (المطعون ضده الأول) تاركا استئنافة.

جلسة ١٣ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد عبدالرحيم حسب الله نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: عبدالرشيد نوفل، سعيد صقر، عبدالمنعم بركة، ومحمد فؤاد بدر.

(١٠٣)

الطعن رقم ٧٥٩ لسنة ٤٨ القضائية

٢،١ - حكم «حجية الحكم». قوة الأمر المقضى. عمل «تسوية».

١ - المنع من إعادة النزاع فى الحق المقضى فيه. شرطه. ما لم تفصل المحكمة فيه بالفعل لا يمكن ان يكون موضوعاً لحكم يحوز قوة الامر المقضى.

٢ - القضاء بتسوية حالة العامل على الفئة المالية السابعة دون بحث احقيته للفئة المالية السادسة. غير مانع من نظر دعواه الجديدة بطلب احقيته فى التسوية على الفئة المالية السادسة.

---

١ - حجية الحكم تقتصر على ما فصل فيه من الحقوق وما لم تفصل المحكمة فيه بالفعل لا يمكن أن يكون موضوعا لحكم يحوز قوة الأمر المقضى، والمنع من إعادة النزاع فى الحق المقضى فيه يشترط وحدة الحق فى الدعويين وأن ينصب قضاء الحكم الأول على الحق موضوع النزاع فى الدعوى الثانية.

٢ - إذا كان الثابت من صورة الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٨٩٠٧ سنة ١٩٧١ مدنى كلى جنوب القاهرة أن الطلب الختامى فيها للطاعن إنما تحدد بتسوية حالته على الفئة المالية السابعة اعتبارا من ١٩٦٦/١٢/٢٧ وهو ما فصلت فيه المحكمة وقضت بإجابة الطاعن إليه فى ١٩٧٤/٣/٣١ دون أن تعرض لبحث طلب أحقيته للفئة المالية السادسة الذى كان محل دعواه ابتداء إلتزاما منها بنطاق ذلك الطلب الختامى، وكانت الدعوى المطعون فى حكمها قد أقيمت بطلب تسوية حالة الطاعن على الفئة المالية السادسة اعتبارا من ١٩٦٦/١٢/٢٧ فإن الحق موضوع النزاع فى كل من الدعويين يكون

مختلفا عن الآخر ولا يكون للحكم الصادر فى الدعوى رقم ٨٩٠٧ سنة ١٩٧١ المشار إليه ثمة حجية عند نظر الدعوى المطعون فى حكمها، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى فى قضائه على أن موضوع الدعويين واحد هو طلب التسكين اعتبارا من ١٩٦٦/١٢/٢٧ على الفئة المالية التى كان يستحقها الطاعن ورتب على ذلك قضاءه بعدم جواز نظر الدعوى فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه.

المحكمة

بعد مطالعة الأوراق، وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافقة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١٥٠٣ سنة ١٩٧٥ عمال كلى جنوب القاهرة على المطعون ضدها - شركة القاهرة للزيوت والصابون - طالبا الحكم بتسوية حالته على الفئة السادسة اعتبارا من ١٩٦٦/١٢/٢٧ وبما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية، وقال بيانا لها أنه صدر لصالحه حكم صار نهائيا فى الدعوى رقم ٨٩٠٧ سنة ١٩٧١ عمال كلى جنوب القاهرة قضى بالزام المطعون ضدها أن تسوى حالته على الفئة السابعة اعتبارا من ١٩٦٦/١٢/٢٧، ولما كان يحق له تسوية حالته على الفئة السادسة اعتبارا من هذا التاريخ فقد أقام الدعوى بطلباته السالفة البيان. دفعت المطعون ضدها بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها فى الدعوى رقم ٨٩٠٧ سنة ١٩٧١ عمال كلى جنوب القاهرة، وبتاريخ ١٧ من مايو سنة ١٩٧٦ قضت المحكمة برفض هذا الدفع وبندب خبير فى الدعوى لأداء المأمورية المبينة بمنطوق حكمها، وبعد أن أودع الخبير تقريره حكمت فى ٧ من نوفمبر سنة ١٩٧٧ بأحقية الطاعن فى تسوية حالته على الفئة السادسة اعتبارا من ١٩٦٦/١٢/٢٧ وبالزام المطعون ضدها أن تدفع له ١٧٤,٧١٠ جنيها وما يستجد من الفروق بواقع ٢,٦٨٢ جنيها شهريا اعتبارا

من ١٩٧٧/١/١. استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة وقيد الاستئناف برقم ١٢١٦ سنة ٩٤ قضائية وبتاريخ ٢٥ من فبراير سنة ١٩٧٨ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها فى الدعوى رقم ٨٩٠٧ سنة ١٩٧١ عمال كلى جنوب القاهرة.

طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة رأت فيها نقض الحكم وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت لنظره جلسة ٣٠ من يناير سنة ١٩٨٣ وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطاعن ينعى بسبب الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله، وفى بيان ذلك يقول إن طلبه الختامى فى الدعوى رقم ٨٩٠٧ سنة ١٩٧١ عمال كلى جنوب القاهرة كان تسوية حالته على الفئة السابعة اعتبارا من ١٩٦٦/١٢/٢٧ وهو ما فصل فيه الحكم الصادر فى تلك الدعوى لصالحه فى حين أن طلبه فى الدعوى المطعون فى حكمها هو تسوية حالته على الفئة السادسة فى التاريخ المشار إليه ومن ثم فإن الحق المدعى به فى كل من الدعويين يختلف عن الآخر وتنتفى بذلك حجية الحكم الصادر فى الدعوى الأولى عند نظر الدعوى الثانية، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بعدم جواز نظر الدعوى تأسيسا على وحدة الحق المتنازع عليه فى الدعويين فإنه يكون مخالفا للقانون ومخطئا فى تطبيقه.

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك لأنه لما كانت حجية الحكم تقتصر على ما فصل فيه من الحقوق وما لم تفصل المحكمة فيه بالفعل لا يمكن أن يكون موضوعا لحكم يحوز قوة الأمر المقضى وكان المنع من إعادة النزاع فى الحق المقضى فيه يشترط وحدة الحق فى الدعويين وأن ينصب قضاء الحكم الأول على الحق موضوع النزاع فى الدعوى الثانية. وإذ كان الثابت من صورة الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٨٩٠٧ سنة ١٩٧١ مدنى كلى جنوب القاهرة أن الطلب الختامى فيها للطاعن إنما تحدد بتسوية حالته على الفئة المالية السابعة اعتبارا من ١٩٦٦/١٢/٢٧ وهو ما فصلت فيه المحكمة وقضت بإجابة الطاعن إليه فى ١٩٧٤/٣/٣١ دون أن تعرض لبحث طلب أحقيته للفئة المالية السادسة الذى كان محل دعواه ابتداء إلتزاما منها بنطاق ذلك الطلب

الختامى، وكانت الدعوى المطعون فى حكمها قد أقيمت بطلب تسوية حالة الطاعن على الفئة المالية السادسة اعتبارا من ١٩٦٦/١٢/٢٧ فإن الحق موضوع النزاع فى كل من الدعويين يكون مختلفا عن الآخر ولا يكون للحكم الصادر فى الدعوى رقم ٨٩٠٧ سنة ١٩٧١ المشار إليها ثمة حجية عند نظر الدعوى المطعون فى حكمها، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى فى قضائه على أن موضوع الدعويين واحد هو طلب التسكين اعتبارا من ١٩٦٦/١٢/٢٧ على الفئة المالية التى كان يستحقها الطاعن ورتب على ذلك قضاءه بعدم جواز نظر الدعوى فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه.

جلسة ١٤ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عبدالحميد المنفلوطي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: فهمي عوض مسعد، محمد زغلول عبدالحميد، دكتور منصور وجيه، وفهمي الخياط.

(١٠٤)

الطعن رقم ٨٥٤ لسنة ٤٨ القضائية

١ - عقد «تكييف العقد».

تكييف العقد. مناطه. ما عناه العاقدان منه.

٢ - ايجار «إيجار الأماكن». بيع «بيع الجدك».

جواز بقاء الإيجار في حالة بيع المتجر او المصنع بالجدك. م ٢/٩٥٤ مدنى استثناء من الأصل العام.. لا محل لإعماله في حالة تاجير الجدك من الباطن.

٣ - ايجار «ايجار الأماكن» «التأجير من الباطن».

استئجار العين لمزاولة مهنة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة. للمستاجر تاجير جزء منها لا كلها من الباطن لآخر.. شرطه. المادة ٤٠/ب قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧.

---

١ - لما كان المناط في تكييف العقد وإعطائه الوصف القانوني الصحيح هو ما عناه العاقدان منه، وكان ما انتهت إليه المحكمة من تكييف العقد بأنه عقد إيجار من الباطن لا خروج فيه على نصوص العقد وتؤدى إليه عباراته ويتضمنن الرد الكافي على منازعة الطاعنين في تكييف العقد، لما كان ذلك، فإن النعي على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون والإخلال بحق الدفاع يكون على غير أساس.

٢ - مؤدى نص الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدنى أن الحكم الوارد بها استثناء من الأصل العام، وأن مجال إعماله مقصور على

الحالة التى تقوم فيها لدى المستأجر ضرورة تفرض عليه بيع المصنع أو المتجر الذى أنشأه فى العقار المؤجر إليه مع قيام الشرط المانع من التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار، وذلك بهدف تسهيل البيع الاضطرارى للمتجر أو المصنع، الأمر المنتفى فى حالة احتفاظ المستأجر بالمحل واستغلاله له بطريقة تأجيره إلى الغير، وإذ كان الاستثناء لا يجوز التوسع فيه، فإنه لا وجه لأعمال حكم المادة ٢/٥٩٤ آنفة البيان على حالة تأجير المحل من الباطن.

٣ - النص فى المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه «لا يجوز للمستأجر فى غير المصايف والمشاتى المحددة وفقًا لأحكام هذا القانون أن يؤجر المكان المؤجر له مفروشًا أو خاليًا إلا فى الحالات الآتية) (أ) .. (ب) إذا كان مزاولاً لمهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة وأجر جزءًا من المكان المؤجر له لهذا الغرض إلى من يمارس مهنة أو حرفة ولو كانت مغايره لمهنته أو حرفته. يدل على أن المشرع أجاز للمستأجر أن يؤجر من باطنه جزءًا من المكان المؤجر له، لا كله، إذا ما توافرت الشروط الواردة بالنص، ولما كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه إنتهى على أن الطاعنين أجرا من باطنهما العين المؤجرة كلها إلى المطعون ضده الثانى ومن ثم فلا انطباق لهذا النص على واقعة النزاع.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ٥٧٠ لسنة ١٩٧٦ أسوان الابتدائية على الطاعنين والمطعون ضده الثانى بطلب الحكم بإخلائهم من الدكان المبين بصحيفة الدعوى وتسليمه له وقال بيانًا لها أنه بموجب عقد مؤرخ ١٩٦٩/٢/٤ استأجر الطاعن الأول منه هذا الدكان لاستعماله «كوافير للسيدات» واشرك معه الطاعن الثانى، وقد قاما بتأجير

الدكان من باطنهما إلى المطعون ضده الثانى دون إذن كتابى صريح منه بالمخالفة للحظر المنصوص عليه بالعقد والقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ لذلك أقام الدعوى وبتاريخ ١٩٧٧/٢/٢٣ حكمت المحكمة بالإخلاء والتسليم. استأنف الطاعنان هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٠٠ لسنة ٥٢ قضائية أسيوط. وبتاريخ ١٩٧٨/٣/١١ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعنان بالسببين الثانى والثالث منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والإخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك يقولان أنهما تمسكا فى دفاعهما أمام محكمة الموضوع بأن العقد الذى أبرماه مع المطعون ضده الثانى وإن تم فى صورة عقد إيجار إلا أنه فى حقيقته عقد مشاركة فى إدارة المحل مقابل ٣٠٪ من الارباح إلا أن الحكم المطعون فيه طرح هذا الدفاع على سند من أنه لا يجوز إثبات الصورية فيما بين المتعاقدين إلا بالكتابة فى حين أنه لو محص هذا الدفاع ودون تحقيق الصورية لتبين صحته من أن العلاقة ليست إيجارًا من الباطن.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن الحكم المطعون فيه رد على دفاع الطاعنين الوارد بالنعى بما أورده فى مدوناته من «أن الثابت أن المستأنفين «الطاعنين» قاما بتأجير العين من باطنهما إلى المستأنف عليه الثانى «المطعون ضده الثانى» بمقتضى عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٤/١١/١١ والثابت التاريخ فى ١٩٧٤/١١/١٨ وقد تضمنت عبارات هذا العقد ما يقطع بأنه ينطوى على إنشاء علاقة إيجارية بين المستأنفين والمستأنف عليه الثانى إذ تضمن تحديد للعين المؤجرة ومدة الإيجار والقيمة الإيجارية وطريقة استعمال العين ومشتملاتها وجزاء الإخلال بشروط العقد» ويبين من ذلك أن محكمة الموضوع كيفت العقد بأنه عقد إيجار من الباطن بناء على ما استظهرته من نصوصه، ولما كان المناط فى تكييف العقد وإعطائه الوصف القانونى الصحيح هو ما عناه العاقدان منه، وكان ما انتهت إليه المحكمة من تكييف العقد بأنه عقد إيجار من الباطن لا خروج فيه على نصوص العقد وتؤدى إليه عباراته

ويتضمن الرد الكافى على منازعة الطاعنين فى تكييف العقد، لما كان ذلك فإن النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون والإخلال بحق الدفاع يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب الأول من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقولان أنه بافتراض أن العقد الذى أبرماه مع المطعون ضده الثانى عقد إيجار من الباطن فإن المستقر عليه فى الفقه والقضاء أن تأجير المتجر أو المصنع أو المحل الذى تمارس فيه مهنة أو حرفة، لقيام الضرورة الملجئة لذلك، أمر جائز، وقد تمسكا بذلك فى دفاعهما أمام محكمة الموضوع، وهذا فضلاً عن أن المشرع قنن ما استقر عليه الفقه والقضاء فى هذا الخصوص بما نص عليه فى المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ من جواز التأجير من الباطن لصاحب حرفة، وإذ قضى الحكم المطعون فيه رغم ذلك بالاخلاء فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيقه القانون.

وحيث إن النعى فى وجهه الأول مردود بأن مؤدى نص الفرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدنى أن الحكم الوارد بها استثناء من الأصل العام، وأن مجال إعماله مقصور على الحالة التى تقوم فيها لدى المستأجر ضرورة تفرض عليه بيع المصنع أو المتجر الذى أنشأه فى العقار المؤجر إليه مع قيام الشرط المانع من التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار وذلك بهدف تسهيل البيع الاضطرارى للمتجر أو المصنع، الأمر المنتفى فى حالة احتفاظ المستأجر بالمحل واستغلاله له بطريق تأجيره إلى الغير، وإذ كان الاستثناء لا يجوز التوسع فيه، فإنه لا وجه لإعمال حكم المادة ٢/٥٩٤ أنفة الذكر على حالة تأجير المحل من الباطن وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد التزم صحيح القانون – ومردود فى وجهه الثانى ذلك أن النص فى المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه «لا يجوز للمستأجر فى غير المصايف والمشاتى المحددة وفقًا لأحكام هذا القانون أن يؤجر المكان المؤجر له مفروشًا أو خاليًا إلا فى الحالات الآتية : (أ).. (ب) إذا كان مزاولاً لمهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة وأجر جزءًا من المكان المؤجر له، لا كله، إذا ما توافرت الشروط الواردة بالنص، ولما كان الثابت من

مدونات الحكم المطعون فيه أنه انتهى إلى أن الطاعنين أجرا من باطنهما العين المؤجرة كلها إلى المطعون ضده الثانى ومن ثم فلا انطباق لهذا النص على واقعة النزاع.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ١٥ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد محمود الباجورى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: جلال الدين أنسي، هاشم قراعة، مرزوق فكرى، و واصل علاء الدين.

(١٠٥)

الطعن رقم ١١ لسنة ٥٢ القضائية:

أحوال شخصية للمسلمين
«التفريق للضرر» «التطليق للغيبة»

الهجر المحقق للضرر الموجب للتفريق م٦ ق ٥٦ لسنة ١٩٢٩. ماهيته. الغيبة عن بيت الزوجية مع الاقامة فى بلد واحد. إختلافه عن التطليق للغيبة بشرائطها المادتان ١٢، ١٣ من القانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩. مثال.

لما كان إعمال نص المادة ٦ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ الخاص ببعض أحكام الأحوال الشخصية يختلف فى مجاله عن نطاق إعمال المادة ١٢ منه ذلك أن هجر الزوج لزوجته المعتبر من صور الاضرار الموجب للتفريق وفقا لنص المادة السادسة - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الايضاحية - هو الذى يتمثل فى غيبته عن بيت الزوجية مع الاقامة فى بلد واحد أما إن غاب عنها باقامته فى بلد آخر غير بلدها فإن لها أن تطلب التطليق إذا استمرت الغيبة مدة سنة فأكثر بلا عذر مقبول وذلك وفقا لنص المادة الثانية عشر ويسرى فى شأنه عندئذ حكم المادة التالية رقم ١٣ والتى توجب على القاضى إن أمكن وصول الرسائل إلى الغائب أن يضرب له أجلا مع الاعذار إليه بتطليق زوجته عليه إن هو لم يحضر للاقامة معها أو ينقلها إليه أو يطلقها فإذا إنقضى الأجل ولم يفعل ولم يبد عذرا مقبولا فرق القاضى بينهما بتطليقه بائنة وإن لم يمكن وصول الرسائل إلى الغائب طلقها القاضى عليه بلا أعذار وضرب أجل.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٧٧ لسنة ١٩٧٩ كلى أحوال شخصية شمال القاهرة ضد المطعون عليه للحكم بتطليقها عليه طلقة بائنة. وقالت شرحا لدعواها أنها زوجة للمطعون عليه بصحيح العقد الشرعى المؤرخ ١٩٧٧/١٠/٢٠ ولم يدخل بها وإذ غاب عنها أكثر من سنة وهى شابة وتخشى على نفسها الفتنة وتتضرر من بعده عنها فقد أقامت الدعوى. أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق لتثبت الطاعنة غيبة زوجها المطعون عليه عنها، وبعد سماع شاهديها ضربت المحكمة للمطعون عليه أجلا وأعذرته بأن تطلق الطاعنة عليه إن لم يحضر للاقامة معها أو نقلها إليه أو يطلقها. ونفاذا لهذا الاعذار اتخذ المطعون عليه الاجراءات اللازمة لسفر الطاعنة إلى المملكة العربية السعودية حيث يقيم ولكنها رفضت السفر وعدلت طلباتها إلى أن يكون التطليق للضرر المتمثل فى هجره لها. وفى ١٩٨١/٢/١٥ حكمت المحكمة برفض الدعوى. استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٨١ لسنة ٨٩ قضائية القاهرة وفى ١٩٨١/١١/٢١ حكمت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن. عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك تقول انها أقامت دعواها استنادا إلى المادتين ٦، ١٢ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ غير أن محكمة أول درجة

لم تعمل حكمهما وأصدرت حكما تمهيديا بجلسة ١٩٨٠/٣/٣٠ لا يتفق وظروف الدعوى ثم أصدرت حكمها برفض الدعوى ورغم ما شاب هذا الحكم من خطأ فى تطبيق القانون فقد أيده الحكم الاستئناف المطعون فيه وهو ما يجعله معيبا بذات العيب.

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أنه لما كان اعمال نص المادة ٦ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ الخاص ببعض أحكام الأحوال الشخصية يختلف فى مجاله عن نطاق اعمال المادة ١٢ منه، ذلك أن هجر الزوج لزوجته المعتبر من صور الاضرار الموجب للتفريق وفقا لنص المادة السادسة - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الايضاحية - هو الذى يتمثل فى غيبته عن بيت الزوجية مع الاقامة فى بلد واحد أما إن غاب عنها باقامته فى بلد آخر غير بلدها فإن لها أن تطلب التطليق إذا استمرت الغيبة مدة سنة فأكثر بلا عذر مقبول وذلك وفقا لنص المادة الثانية عشر ويسرى فى شأنه عندئذ حكم المادة التالية رقم ١٣ والتى توجب على القاضى إن أمكن وصول الرسائل إلى الغائب أن يضرب له أجلا مع الاعذار إليه بتطليق زوجته عليه إن هو لم يحضر للاقامة معها أو ينقلها إليه أو يطلقها فإذا انقضى الأجل ولم يفعل ولم يبد عزرا مقبولا فرق القاضى بينهما بتطليقة بائنة وإن لم يمكن وصول الرسائل إلى الغائب طلقها القاضى عليه بلا اعذار وضرب أجل. لما كان ذلك، وكان الثابت فى الدعوى أن المطعون عليه يقيم فى بلد آخر - المملكة العربية السعودية - غير البلد الذى تقيم فيه الطاعنة وإنها أقامتها ابتداء تأسيسا على غيبة الزوج الأمر الذى اقتضى ضرب أجل له باعتبار امكان وصول الرسائل إليه والأعذار إليه بتطليق الطاعنه عليه إن لم يحضر للاقامة معها أو ينقلها إليه أو يطلقها وقد استجاب المطعون عليه لما طلب منه فقدم التسهيلات والمبالغ اللازمة لسفر الطاعنة لتلحق به فى البلدة التى يقيم ويعمل فيها غير أنها أبت وعمدت إلى تعديل طلباتها إلى التطليق للضرر وهو مايستلزم وفق ما تقدم بيانه أن يكون المطعون عليه مقيما معها فى بلدة واحدة وأن يتعمد هجر منزل الزوجية اضرارا بزوجته، وإذ كان المقطوع به أن المطعون عليه لا يقيم بذات البلد التى تقيم بها الطاعنة فإن عناصر الهجر المحقق للضرر لا تتوافر فى الدعوى، ويكون الحكم المطعون فيه صحيحا إذ أيد الحكم

المستأنف فيما قضى به فى نطاق الطلبات الختامية من رفض الدعوى ويكون النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون على غير أساس.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ١٦ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمود عثمان درويش نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين احمد صبرى أسعد، محمد إبراهيم خليل، عبدالمنصف هاشم، وأحمد شلبى.

(١٠٦)

الطعن رقم ٨٠٣ لسنة ٤٩ القضائية

١ - استئناف «الأثر الناقل للاستئناف»

١ - الأثر الناقل للاستئناف م ٢٣٢ مرافعات. المحكمة الاستئنافية ليس لها ان تتعرض للفصل فى امر غير مطروح عليها او تسوئ مركز المستانف بالاستئناف المقام منه.

٢ - التصاق. ملكية. تعويض

٢ - ملكية الأرض تستتبع ملكية ما يقام عليها من مبان بحكم الالتصاق مقابل تعويض من اقامها.

٣ - ريع. تعويض. ملكية. التصاق.

حق مالك الأرض فى مطالبة من اقام بناء على ارضه بالريع، وحق من اقام البناء فى التعويض.

---

١ - الاستئناف وفقا لنص المادة ٢٣٢ من قانون المرافعات ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط، ولا يجوز للمحكمة الاستئنافية، وعلى ما جرى به قضاء هذه الملكية - أن تتعرض للفصل فى أمر غير مطروح عليها وأن تسوئ مركز المستأنف بالاستئناف الذى قام هو برفعه.

٢ - الأصل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن ملكية الأرض تستتبع ملكية ما يقام عليها من مبان بحكم الالتصاق مقابل تعويض من أقامها وفقا للأحكام التى أوردها المشرع فى هذا الخصوص.

٣ - لمالك الأرض الحق فى مطالبة من أقام بناء على أرضه بالريع طالما أن هذا الأخير ينتفع بالمبنى، لا يغير من ذلك حق من أقام البناء فى التعويض الذى يقرره القانون.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون عليهم الثلاثة الأول أقاموا الدعوى رقم ٥٨٣ سنة ١٩٧٤ مدنى دمياط الابتدائية ضد الطاعنين الأربعة الأول وباقى المطعون عليهم بطلب الحكم بالزامهم متضامنين بأن يدفعوا لهم مبلغ ٧٢٠٠ جنيه، وقالوا بيانا للدعوى أن الطاعنين المذكورين والمطعون عليهما الرابع والخامس تعرضوا لهم فى الأرض المبينة بالأوراق، وأقاموا مبان عليها فرفعوا ضدهم الدعوى رقم ٣٣٠ سنة ١٩٦٩ مدنى مركز دمياط التى حكم فيها بتثبيت ملكيتهم لهذه الأرض والتسليم وتأيد ذلك الحكم فى الاستئناف رقم ١٢ سنة ١٩٧١ مدنى مستأنف دمياط، ونفذ الحكم بتاريخ ١٩٧٤/٣/١٩، وإذ كان الطاعنون وباقى المطعون عليهم قد وضعوا يدهم على تلك الأرض منذ سنة ١٩٥٨ بدون وجه حق ويقدر ريعها الشهرى بمبلغ ٤٠ جنيه فقد أقاموا الدعوى بطلبهم سالف البيان؛ وبتاريخ ١٩٧٥/١/١٣ حكمت المحكمة بندب مكتب خبراء وزارة العدل بدمياط لمعاينه العقار موضوع النزاع وبيان واضع اليد عليه وسبب وضع يده وتقدير مقابل الانتفاع عن المدة المطالب عنها، وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٧٨/٢/٢٦ للمطعون عليهم الثلاثة الأول بمبلغ ٢٣٧,٥٠٠ جنيه باعتباره مقابل الانتفاع المستحق لهم عن الأرض آنفه الذكر عن تلك المدة دون المبانى، فاستأنفوا هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة (مأمورية دمياط) بالاستئناف رقم ٧٣ سنة ١٠ قضائية مدنى طالبين تعديل المبلغ المحكوم به إلى مبلغ ٥٥٤٤ جنيه كمقابل

انتفاع لهم عن الأرض والمبانى المقامة عليها، وبتاريخ ١٩٧٩/٢/٤ حكمت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف وقضت للمطعون عليهم الثلاثة الأول بمبلغ ١٥٩٥ جنيه كمقابل انتفاع عن الأرض والمبانى سالفة الذكر. طعن الطاعنون فى هذا ا لحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة ابدت فيها الرأى برفض الطعن، وعرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر، وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن اقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعنون بالسببين الأول والثانى منها عل الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك يقولون إن الحكم الزمهم بريع الأرض آنفه الذكر رغم أن حيازتهم لها كانت بحسن نية مقابل حيازه المطعون عليهم الثلاثة الأول لعقار آخر مملوك للطاعنين بموجب عقد بدل غير أن الحكم لم يعتد بهذا العقد لأنه لم يوقع عليه من المطعون عليهم المذكورين وإنما من آخر لا صفه له هو شقيق مورثهم، وأقام الحكم المطعون فيه قضاءه على أن الطاعنين لم يستأنفوا حكم محكمة أول درجة الذى ألزمهم بريع الأرض، فى حين أن استئناف المحكوم لهم لهذا الحكم يعيد الدعوى بالحاله التى كانت عليها أمام محكمة أول درجة فيكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن الاستئناف وفقا لنص المادة ٢٣٢ من قانون المرافعات ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط، ولا يجوز للمحكمة الاستئنافية – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن تتعرض للفصل فى أمر غير مطروح عليها وأن تسوئ مركز المستأنف بالاستئناف الذى قام هو برفعه، لما كان ذلك، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعنين لم يستأنفوا الحكم الذى قضى بالزامهم بأن يدفعوا ريع الأرض آنفه الذكر، وإنما استأنفه المطعون عليهم الثلاثة الأول طالبين تعديله والحكم لهم أيضا بالريع عن المبانى التى أقيمت على تلك الأرض، وهو ما تحدد به نطاق هذا الاستئناف، مما يمتنع معه على محكمة الاستئناف أن تعيد النظر فى خصوص ثبوت مسئولية الطاعنين عن ريع الأرض سالفة الذكر وما يثيرونه من حسن نيتهم، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه

يكون قد التزم صحيح القانون ويكون هذا النعى فى غير محله.

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقولون أن المبانى التى حكم للمطعون عليهم الثلاثة الأول - بالريع عنها لم يتملكوها بعد، ذلك أن الطاعنين هم الذين أقاموها استنادا إلى عقد بدل ولم تتم المحاسبة عن قيمتها، وإذ قضى الحكم المطعون فيه للمطعون عليهم المذكورين بريعها فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن الأصل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن ملكية الأرض تستتبع ملكية ما يقام عليها من مبان بحكم الالتصاق، مقابل تعويض من أقامها وفقا للاحكام التى أوردها المشرع فى هذا الخصوص. لما كان ذلك، وكان لمالك الأرض الحق فى مطالبة من أقام بناء على أرضه بالريع طالما أن هذا الأخير ينتفع بالمبنى، لا يغير من ذلك حق من أقام البناء فى التعويض الذى يقرره القانون. لما كان ما تقدم، وكان الحكم، المطعون فيه قد التزم صائبا هذا النظر، فإن هذا النعى يكون على غير أساس.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ١٧ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمود حسن رمضان نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين، احمد كمال سالم، محمد رافت خفاجي، محمد سعيد عبدالقادر، وماهر قلاده واصف.

(١٠٧)

الطعن رقم ٦٥٤ لسنة ٤٨ القضائية

١ ـ دعوى «قيمة الدعوى». دفوع «الدفع بالانكار»

الدفع بالانكار كدعوى التزوير الفرعية. دفاع موضوعى ينصب على مستندات الدعوى. اثره. تقدير قيمته بقيمة الدعوى الأصلية ايا كانت قيمة الحق المثبت بالورقة المطعون عليها بالانكار او المدعى بتزويرها.

٢ ـ اختصاص. دعوى «نظر الدعوى». بطلان «بطلان الاجراءات»

احالة الدعوى للاختصاص. م ١١٠مرافعات. اثره. وجوب اعتداد المحكمة المحال إليها بما تم صحيحًا من إجراءات قبل الاحاله ومتابعتها من حيث انتهت.

٣ ـ اثبات «اجراءات الاثبات». محكمة الموضوع «سلطتها فى تقدير أدلة التزوير»

تقدير ادلة التزوير من سلطة محكمة الموضوع. عدم التزامها باتخاذ إجراء معين من إجراءات الاثبات متى اقتنعت بصحة المحرر المدعى بتزويره.

٤ ـ تزوير «الحكم فى الإدعاء بالتزوير». حكم «تسبيبه»

استناد الحكم فى قضائه برفض الادعاء بالتزوير إلى قرائن سائغة تكفى لحمله. اغفالة الرد على مستندات الطاعن التى تمسك بها لتاييد ادعائه. لا عيب. علة ذلك.

---

١ ـ الدفع بالانكار شأنه شأن دعوى التزوير الفرعية لا يعدو أن يكون

دفاعًا موضوعيًا منصبًا على مستندات الدعوى وبالتالى يدخل فى تقدير قيمة الدعوى الأصلية أيا كانت قيمة هذه الدعوى وأيا كانت قيمة الحق المثبت فى الورقة المطعون عليها بالانكار أو المدعى بتزويرها.

٢ ـ مفاد النص فى المادة ١١٠ من قانون الاثبات. على أن «على المحكمة إذا قضت بعدم اختصاصها أن تأمر بإحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة» أن تعتد المحكمة المحال إليها بما تم من اجراءات أمام المحكمة التى رفعت إليها الدعوى ومن ثم فإن ما تم صحيحًا من اجراءات قبل الإحالة يبقى صحيحًا وتتابع الدعوى سيرها أمام المحكمة التى أحيلت إليها من حيث انتهت اجراءاتها أمام المحكمة التى احالتها.

٣ ـ لمحكمة الموضوع. وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة سلطة تقدير أدلة التزوير ولا يلزمها القانون باتخاذ اجراء معين من اجراءات الاثبات متى وجدت فى وقائع الدعوى ومستنداتها ما يكفى لاقتناعها بصحة الورقة المدعى بتزويرها.

٤ ـ إذا أقام الحكم قضاءه برفض الادعاء بالتزوير على أسباب سائغة تؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها، وتكفى لحمل قضائه فلا يعيبه سكوته عن الرد على مستندات الطاعن التى تمسك بها لتأييد ادعائه بالتزوير لأن فى قيام الحقيقة التى اقتنع بها وأورد دليلها التعليل الضمنى المسقط لدلالة هذه المستندات.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر .... والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع ـ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق ـ تتحصل فى أن المطعون ضدها استصدرت أمرًا من قاضى محكمة أسوان الجزئية بتوقيع الحجز التحفظى على ما يوجد بالمقهى المملوكة لها مناصفة مع

الطاعن وفاء لمبلغ ١٦٠ جنيه قيمة الأجرة المستحقة لها عن المدة من ١٩٧٠/٦/١ حتى ١٩٧١/٩/٣٠، استنادًا لعقد الشركة المؤرخة ١٩٦٩/٥/١ الذى يستأجر الطاعن بمقتضاه نصيبها فى المقهى بإيجار شهرى قدره عشرة جنيهات، وقد توقع الحجز التحفظى فى ١٩٧١/١٠/٧، فتظلم الطاعن من أمر الحجز بالدعوى رقم ٤٨٢ سنة ١٩٧١ مدنى جزئى أسوان، منكرًا توقيعه بالبصمة على عقد الشركة سند الدعوى وأقامت المطعون ضدها - بعد رفض أمر الآداء - الدعوى رقم ٨ سنة ١٩٧٣ مدنى جزئى أسوان ضد الطاعن للحكم بالزامه بمبلغ ١٦٠ جنيه، وتثبيت الحجز التحفظى المتوقع، قررت المحكمة ضم الدعويين، ثم ندبت مفتش تحقيق الشخصية خبيرًا فى الدعوى، وبعد أن قدم تقريره. أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق، وبعد سماع الشهود حكمت بصحة توقيع الطاعن على عقد الشركة موضوع الدعوى، ثم حكمت بتوجيه اليمين المتممه للمطعون ضدها فحلفتها، طعن الطاعن بالتزوير على عقد الشركة سند الدعوى، وإذ عدلت المطعون ضدها طلباتها إلى مبلغ ٧٢٠ جنيه قيمة الأجرة المتأخرة حتى ١٩٧٦/٥/٣١ حكمت المحكمة الجزئية بعدم اختصاصها قيميًا بنظر الدعوى، فقيدت برقم ٦٤٩ سنة ١٩٧٦ مدنى كلى أسوان وبتاريخ ١٩٧٧/١/٢٢ حكمت المحكمة الابتدائية بعدم قبول الادعاء بالتزوير، ثم حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٧٧/٢/٢٦ بإلزام الطاعن بأن يؤدى للمطعون ضدهما مبلغ ٧٢٠ جنيه وتثبيت الحجز التحفظى الموقع، وبرفض تظلم الطاعن. استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٠٧ سنة ٥٢ ق اسيوط، وبتاريخ ١٩٧٨/١/٨ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض. وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشوره حددت جلسة لنظره، وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى بها الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال، وفى بيان ذلك يقول إن الدعوى تقدر قيمتها عند الدفع بالانكار أو الادعاء بالتزوير بقيمة الحق المثبت فى الورقة المطعون عليها، ولما كان عقد

الشركة المؤرخ ١٩٦٩/٥/١ محل دفعه بالانكار تبلغ قيمته ٧٠٠ جنيه، فإن محكمة أسوان الجزئية لا تختص قيميًا بنظر الدعوى عملا بالمادة ٤٢ من قانون المرافعات، وإذ اتخذت هذه المحكمة ـ وهى غير مختصة ـ إجراءات تحقيق الدفع بالإنكار، وسمعت أقوال الشهود فإن الدليل المستمد من الشهادة يكون باطلا، ولما كان الحكم المطعون فيه قد اعتمد فى قضائه على إجراءات الأثبات سالفة الذكر، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون. هذا إلى أن الحكم رفض تحقيق دفاعه بتزوير عقد الشركة سند الدعوى، والتفت عن الدلالة المستمدة من عقد شرائه المقهى الثابت التاريخ، والرخصة الصادرة باسمه، وقضى بصحة عقد الشركة استنادًا لأقوال الشهود الذين سمعتهم المحكمة الجزئية، فى حين أنها لا تمثل الحقيقة، فضلا عن بطلان الدليل المستمد منها على ما سبق بيانه، ومن ثم يكون الحكم معيبًا بالقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال.

وحيث إن النعى فى شقه الأول غير سديد، ذلك أن الدفع بالأنكار ـ شأنه شأن دعوى التزوير الفرعية ـ لا يعدو أن يكون دفاعًا موضوعيًا منصبًا على مستندات الدعوى، وبالتالى يدخل فى تقدير قيمة الدعوى الأصلية أيا كانت قيمة هذه الدعوى، وأيا كانت قيمة الحق المثبت فى الورقة المطعون عليها بالأنكار أو المدعى بتزويرها. لما كان ذلك، وكانت الدعوى الأصلية ـ قبل تعديل الطلبات ـ تدخل فى اختصاص محكمة المواد الجزئية سواء فى ذلك دعوى التظلم من أمر الحجز المرفوعه من الطاعن، أو دعوى المطالبة بالأجرة المرفوعة من المطعون ضدها، فإن اجراءات تحقيق الدفع بالأنكار التى اتخذتها محكمة أسوان الجزئية، تكون قد تمت صحيحة، هذا إلى أن مفاد النص فى المادة ١١٠ من قانون المرافعات على أن «على المحكمة إذا قضت بعدم اختصاصها ـ أن تأمر بإحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة أن يعتد أمام المحكمة المحال إليها بما تم من إجراءات أمام المحكمة التى رفعت إليها الدعوى، ومن ثم فإن ما تم صحيحًا من إجراءات قبل الأحالة يبقى صحيحًا وتتابع الدعوى سيرها أمام المحكمة التى أحيلت إليها من حيث انتهت إجراءاتها أمام المحكمة التى أحالتها. وإذ كان ذلك فإن النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس. والنعى فى شقة الثانى

مردود بأن لمحكمة الموضوع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - سلطة تقدير أدلة التزوير، ولا يلزمها القانون باتخاذ إجراء معين من إجراءات الأثبات، متى وجدت فى وقائع الدعوى ومستنداتها ما يكفى لاقتناعها بصحة الورقة المدعى بتزويرها. لما كان ذلك، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه اعتد بأقوال شهود المطعون ضدها الذين سمعتهم المحكمة الجزئية عند تحقيق الدفع بالانكار، والذين شهدوا بأن الطاعن وقع ببصمة إبهامه على عقد الشركة المدعى بتزويره، وكان المقرر أن تقدير أقوال الشهود واستخلاص الواقع منها هو مما تستقل به محكمة الموضوع ما دامت لم تخرج بها عن مدلولها، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالقصور يكون فى غير محله، ويكون ما قرره الطاعن من أن أقوال الشهود لا تمثل الحقيقة، لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فى تقدير الدليل، وهو ما لا تجوز اثارته أمام هذه المحكمة ويكون غير مقبول أيضًا. وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه برفض الادعاء بالتزوير على أسباب سائغة، تؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها، وتكفى لحمل قضائه، فلا يعيبه سكوته على مستندات الطاعن التى تمسك بها لتأييد ادعائه بالتزوير، لأن فى قيام الحقيقة التى اقتنع بها وأورد دليلها التعليل الضمنى المسقط لدلالة هذه المستندات.

ولما تقدم يكون الطعن برمته على غير أساس ويتعين رفضه.

جلسة ١٧ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمدى الخولى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: عزت حنورة، على السعدنى، محمد مختار منصور، ومحمود نبيل البناوى.

(١٠٨)

الطعن رقم ٢٢٣ لسنة ٤٩ القضائية

١ - موطن. محكمة الموضوع «مسائل الواقع». نقض «السبب المتعلق بالواقع»

تحديد المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة بما يتحقق به الموطن فى معنى المادة ٤٠ مدنى من الأمور الواقعية التى تخضع لسلطة قاضى الموضوع شرطه.

٢ - اثبات «طرق الاثبات» «الكتابة» «المانع الأدبى». محكمة الموضوع «مسائل الاثبات»

صلة الزوجية لا تعتبر بذاتها مانعًا أدبيًا يحول دون الحصول على سند كتابى. وجوب الرجوع إلى كل حالة على حده طبقًا لظروف الحال التى تقدرها محكمة الموضوع

---

١ - تحديد المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة إقامة فعلية على نحو من الاستقرار بما يتحقق به الموطن الذى عرفته المادة ٤٠ من القانون المدنى هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من الأمور الواقعية التى تخضع لسلطة قاضى الموضوع باعتبارها مسألة تقديرية لا معقب عليه فيها من محكمة النقض متى كان استخلاصه سائغًا وله مأخذه من الأوراق.

٢ - من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن صلة الزوجية لا تعتبر بذاتها مانعًا أدبيًا يحول دون الحصول على سند كتابى ويتعين أن يرجع فى ذلك إلى كل حالة على حده طبقًا لظروف الحال التى تقدرها محكمة الموضوع بغير معقب عليها فى ذلك متى كان تقديرها قائمًا على أسباب سائغة.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع، على ما يبين من الحكمين المطعون فيهما وسائر أوراق الطعن، تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١٥٣٤ لسنة ١٩٧٦ مدنى كلى الجيزة على المطعون ضدهما طالبًا الحكم ببراءة ذمته من أية منقولات يدعيان انشغالها بها ومنع تعرضهما له، وقال بيانًا لها إنه تزوج بالمطعون ضدها الأولى بتاريخ ١٩٧٢/٨/١٧ وطلقها بتاريخ ١٩٧٣/٧/٣ ورغم عدم انشغال ذمته بأية منقولات لها فقد دأبت مع والدها المطعون ضده الثانى على ملاحقته بالادعاء بإنشغال ذمته بمنقولات زوجية وحررت عن ذلك المحضر رقم ٥٣٢٦ لسنة ١٩٧٥ إدارى المطرية فأقام الدعوى للحكم له بطلباته. قام دفاع المطعون ضدهما على أنهما سلما الطاعن منقولات زوجية تبلغ قيمتها ٦٠٠ جنيه ولم يستردا شيئًا منها وطلبا إحالة الدعوى إلى التحقيق لأثبات ذلك. دفع الطاعن بعدم جواز الاثبات بالبينة. بتاريخ ١٩٧٧/١/١ قضت المحكمة ـ بعد ان رفضت هذا الدفع ـ بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المطعون ضدهما دفاعهما. إلا أنهما لم يحضرا شهودًا. بتاريخ ١٩٧٧/٦/٢٥ قضت للطاعن بطلباته. استأنف المطعون ضدهما هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة بالإستئناف رقم ٣٩١٠ لسنة ٩٤ ق طالبين إلغاءه والحكم اصليًا برفض الدعوى واحتياطيًا إحالتها إلى التحقيق. دفع الطاعن باعتبار الاستئناف كأن لم يكن وبعدم جواز الاثبات بالبينة؛ بتاريخ ١٩٧٨/٣/٧ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وبإحالة الدعوى إلى التحقيق. وبعد أن استمعت المحكمة لشهادة الشهود حكمت بتاريخ ١٩٧٩/٤/٢٤ بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى. طعن الطاعن فى هذين الحكمين بطريق النقض. قدمت النيابة مذكرة ابدت فيها الرأى بنقض الحكمين المطعون فيهما. عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت لنظره جلسة وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن بنى على سببين ينعى الطاعن بالوجه الأول من السبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه القصور والخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول أنه دفع أمام محكمة الاستئناف باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لعدم إعلانه بصحيفته خلال ثلاثة أشهر من ١٩٧٧/٨/٣ تاريخ إيداعها قلم كتاب المحكمة. إلا أن الحكم الصادر بتاريخ ١٩٧٨/٣/٧ اعتد باعلانه فى الشقة رقم ١٢ من المنزل رقم ٢ بشارع عين شمس بالمطرية رغم منازعته ودون دليل على أنها موطن له ورتب على ذلك قضاءه برفض الدفع فيكون معيبًا بالقصور الذى أدى به إلى الخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أن تحديد المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة إقامة فعلية على نحو من الاستقرار بما يتحقق به الموطن الذى عرفته المادة ٤٠ من القانون المدنى هو وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ من الأمور الواقعية التى تخضع لسلطة قاضى الموضوع باعتبارها مسألة تقديرية لا معقب عليه فيها من محكمة النقض متى كان استخلاصه سائغًا وله مأخذه من الأوراق. وإذ كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدفع المبدى من الطاعن باعتبار الاستئناف كأن لم يكن على ما أورده فى أسبابه من أنه «تبين من الشكوى رقم ٥٣٢٦ لسنة ١٩٧٥ إدارى المطرية المنضمة أن للمستأنف عليه ـ الطاعن ـ موطنًا فى الشقة رقم ١٢ بالمنزل رقم ٢ شارع عين شمس بالمطرية إذ صرح بذلك جاره السيد .... وبواب المنزل السيد .... عند سؤالهما فى الشكوى المذكورة وتم سؤال المستأنف عليه فى الشكوى فى ذات العنوان أكثر من مرة، وتبين من الأعلان المؤرخ ١٩٧٧/٥/١ الخاص بمنطوق حكم التحقيق الصادر فى ١٩٧٧/١/٨ أنه لم يستدل للمذكور على محل إقامة بالمنزل رقم ١٤ بشارع سيدى جابر بمصر الجديدة وبالتالى يكون دفعه باعتبار الاستئناف كأن لم يكن بالبناء على بطلان إعلانه بصحيفته فى ١٩٧٧/٨/١١ فى العنوان المذكور فى غير محله» وكان هذا الذى استخلصه الحكم عند تحديده موطن الطاعن الذى أعلن فيه بصحيفة الاستئناف سائغًا يكفى لحمله وله اصله الثابت بالأوراق فإن النعى بهذا الوجه يكون جدلاً فى تقدير محكمة الموضوع للدليل لا تقبل إثارته أمام هذه المحكمة.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن بالوجه الثانى من السبب الأول والوجه الأول

من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيانهما يقول أن علاقة الزوجية التى تربطه بالمطعون ضدها لا تعتبر مانعًا أدبيًا يحول دونهما والحصول منه على سند كتابى بما يدعيانه عليه من استلام المنقولات محل النزاع وأنه قدم الدليل على ذلك لمحكمة الاستئناف وإذ رفض الحكم الصادر منها بتاريخ ١٩٧٨/٣/٧ الدفع المبدى منه بعدم جواز اثبات المطعون ضدهما لما يدعيانه بالبينة رغم تجاوز قيمته نصاب الاثبات بها تأسيسًا على أن علاقة الزوجية تعتبر مانعًا أدبيًا يجيز لهما الاثبات بالبينة فإنه يكون قد خالف القانون.

وحيث إن هذا النعى فى محله. ذلك أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن صلة الزوجية لا تعتبر بذاتها مانعًا أدبيًا يحول دون الحصول على سند كتابى ويتعين أن يرجع فى ذلك إلى كل حالة على حدة طبقًا لظروف الحال التى تقدرها محكمة الموضوع بغير معقب عليها فى ذلك متى كان تقديرها قائمًا على أسباب سائغة وكان الحكم الصادر بتاريخ ١٩٧٨/٣/٧ قد رفض الأخذ بالدفع المبدى من الطاعن بعدم جواز الاثبات بالبينة إستنادًا إلى ما أورده فى اسبابه من أن «علاقة الزوجية السابقة بين المستأنف عليه ـ الطاعن ـ وبين المستأنفة الأولى ـ المطعون ضدها الأولى ـ كانت تشكل مانعًا أدبيًا يحول دون حصولها على دليل كتابى يثبت أية حقوق لها قبله بدليل عدم تقديم الأخير أية مستندات مثبتة لاية معاملات مالية بينهما وليس فى تعهد المستأنفه الأولى بتركها عملها فى حالة زواجها من المستأنف عليه إذا ما وجد ما يستلزم هذا أى تعارض مع ذلك الذى انتهت إليه المحكمة» بما مؤداه أن الحكم اعتبر علاقة الزوجية بذاتها مانعًا أدبيًا من الحصول على دليل كتابى يجيز الاثبات بالبينة فيما كان يجب أثباته بالكتابة فإنه يكون قد خالف القانون مما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن. وإذ كان هذا الحكم أساسًا للحكم المنهى للخصومة الصادر من محكمة الاستئناف بتاريخ ١٩٧٩/٤/٢٤ فإنه يتعين إلغاؤه عملا بالمادة ٢٧١ من قانون المرافعات.

جلسة ١٧ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمدى الخولى نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: عزت حنوره، على السعدنى، محمد مختار منصور، ومحمود نبيل البناوى.

(١٠٩)

الطعن رقم ٩٣١ لسنة ٤٨ القضائية

حراسة «الحراسة الإدارية»

رفع الحراسة عن اموال وممتلكات الأشخاص الطبيعيين بالقانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤. اثره. عوده حق التقاضى إليهم من يوم العمل به فى ١٩٦٤/٣/٢٤ مطالبتهم دون مدير إدارة الأموال التى آلت إلى الدولة بقيمة استهلاكهم للمياه والكهرباء اعتبارًا من هذا التاريخ صحيح عله ذلك.

متى كان مقتضى رفع الحراسة عن أموال وممتلكات الأشخاص الطبيعيين المفروضة عليهم عملا بالمادة الأولى من القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ أن يعود إليهم حق التقاضى من يوم العمل به فى ١٩٦٤/٣/٢٤ وكان الالتزام بدفع قيمة الاستهلاك من المياه والكهرباء التزامًا شخصيًا لا ينشأ إلا وقت الاستهلاك الفعلى لها فإنه يجوز مطالبة الأشخاص الذين رفعت الحراسة عنهم بمقتضى أحكام ذلك القانون بقيمة ما يكونون قد استهلكوه من مياه وكهرباء من تاريخ العمل به دون أن يكون لمدير إدارة الأموال التى آلت إلى الدولة شأن فى هذه المطالبة.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع، على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن الطاعنة - شركة مصر الجديدة للاسكان والتعمير - طلبت من قاضى محكمة مصر الجديدة إصدار أمر بالزام المطعون ضده الأول أن يدفع لها مبلغ٢٤٥,٨٠٩جنيه قيمة استهلاكه من الماء والكهرباء عن المدة من أول مارس سنة ١٩٦٨ حتى أخر أكتوبر سنة ١٩٦٩. امتنع القاضى عن إصدار الأمر وحدد جلسة لنظر الموضوع وقيدت القضية برقم ٦٧٧ لسنة ١٩٧٠ مدنى جزئى مصر الجديدة. عدلت الطاعنة طلباتها إلى مبلغ ٢٨٥,٤٨٤ جنيه قيمة الاستهلاك حتى آخر يناير سنة ١٩٧٠. أدخل المطعون ضده الأول المطعون ضدهما الثانى والثالث - وزير المالية بصفته الرئيس الأعلى لجهاز تصفية الحراسات - خصمين فى الدعوى طالبًا الزامهما بأن يؤديا للشركة الطاعنة المبلغ المطالب به. أحالت المحكمة الدعوى إلى محكمة شمال القاهرة الابتدائية وقيدت فى جداولها برقم ٦٤٧٢ لسنة ١٩٧١ مدنى كلى. بتاريخ ١٩٧٢/٥/٨ قضت المحكمة بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان استأنفت الشركة الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٣٢٠٨ لسنة ٨٩ ق طالبة إلغاءه والحكم لها بطلباتها؛ بتاريخ ١٩٧٨/٣/١٦ قضت المحكمة بالتأييد. طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق الطعن بالنقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن. عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشوره فحددت لنظره جلسة وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن بنى على سبب واحد تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول أن الحكم أقام قضاءه بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان على أنه لا يجوز لدائن الشخص الذى رفعت الحراسة عن أمواله وآلت إلى الدولة طبقًا لأحكام القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ أن يقيم دعوى طالبًا الزامه بأداء دينه قبل أن يتقدم بهذا الدين إلى المدير العام لإدارة الأموال التى آلت إلى الدولة ليصدر قرارًا بشأنه طبقًا لأحكام ذلك القانون وأحكام القرار الجمهورى رقم ١٨٧٦ لسنة ١٩٦٤. وإذ كان الدين الذى يتعين على دائن من كان خاضعًا للحراسة أن يتقدم به إلى مدير إدارة الأموال التى آلت إلى الدولة هو فقط الدين الذى ترتب فى ذمة الخاضع قبل فرض الحراسة على أمواله أو أثناء خضوعه لها وكان الثابت أن

دين المطعون ضده قد ترتب فى ذمته بعد رفع الحراسة عن أمواله، فإن الحكم إذ قضى بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل التقدم بهذا الدين إلى مدير إدارة الأموال التى آلت إلى الدولة يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه لما كان مقتضى رفع الحراسة على أموال وممتلكات الأشخاص الطبيعيين المفروضة عليهم عملا بالمادة الأولى من القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ أن يعود إليهم حق التقاضى من يوم العمل به فى ١٩٦٤/٣/٢٤ وكان الالتزام بدفع الاستهلاك من المياه والكهرباء التزامًا شخصيًا لا ينشأ إلا وقت الاستهلاك الفعلى لها فإنه يجوز مطالبة الاشخاص الذين رفعت الحراسة عنهم بمقتضى أحكام ذلك القانون بقيمة ما يكونون قد استهلكوه من مياه وكهرباء من تاريخ العمل به دون أن يكون لمدير إدارة الأموال التى آلت إلى الدولة شأن فى هذه المطالبة. لما كان ذلك وكان الثابت بالدعوى أن الاستهلاك الذى أستندت إليه الشركة الطاعنة فى مطالبة المطعون ضده الأول بدينها قد تم عن فترة تاليه لرفع الحراسة التى كانت مفروضة عليه فيما يختص بحقه فى التقاضى بموجب القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل عرض الدين المطالب به على مدير إدارة الأموال التى آلت إلى الدولة يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يوجب نقضه.

جلسة ١٧ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمدى الخولى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: عزت حنوره، على السعدنى، محمد مختار منصور، ومحمود نبيل البناوى.

(١١٠)

الطعن رقم ١٤٠٢ لسنة ٤٧ القضائية:

شهر عقارى. قضاء مستعجل.
قضاة «قاضى الأمور الوقتية».

التزام صاحب الشأن باللجوء إلى قاضى الأمور الوقتية فى حالة الاعتراض على قرار مكتب الشهر العقارى باستيفاء بيان لا يرى صاحب الشأن وجها له أو بسقوط طلبه بسبب ذلك دون سلوك الطريق العادى للتقاضى. اقتصاره على هذه الحالة. م٣٥ ق ١١٤ لسنة ١٩٤٦

النص فى المادة ٣٥ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ على أن «لمن أشر على طلبه باستيفاء بيان لا يرى وجها له، ولمن تقرر سقوط أسبقيه طلبه بسبب ذلك، أن يتقدم بالمحرر نفسه أو بالمحرر مصحوبا بالقائمة على حسب الأحوال وذلك فى عشرة أيام من وقت ابلاغ قرار الاستيفاء أو السقوط إليه ويطلب من أمين المكتب.. اعطاء هذا المحرر رقما وقتيا.. وفى هذه الحالة يجب على أمين المكتب.. أن يرفع الأمر إلى قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة الابتدائية التى يقع المكتب فى دائرتها، ويصدر القاضى... قرارا مسببا خلال أسبوع من رفع الأمر إليه بإبقاء الرقم الوقتى بصفة دائمة أو بإلغائه تبعا لتحقق أو تخلف الشروط التى يتطلب القانون توافرها لشهر المحرر أو القائمة ويكون القرار الصادر فى هذا الشأن نهائيا» يدل على أن الشارع لم يلزم صاحب الشأن باللجوء إلى قاضى الأمور الوقتية، دون سلوك الطريق العادى للتقاضى إلا فى حالة الاعتراض على قرار مكتب الشهر باستيفاء بيان لا يرى صاحب الشأن وجها له أو بسقوط طلبه بسبب ذلك.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع، على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا الدعوى رقم ٦٩٢٧ لسنة ١٩٧٥ مدنى كلى شمال القاهرة على المطعون ضدهما الأولَّين - وزير العدل وأمين مكتب الشهر العقارى بالجيزة - طالبين القضاء بشهر الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٦٢٢ لسنة ١٩٧٤ مدنى كلى جنوب القاهرة وقالوا بيانا لدعواهم انهم بتاريخ ١٩٧٤/٤/٢٧ حصلوا على حكم فى الدعوى رقم ٦٢٢ لسنة ١٩٧٤ مدنى كلى جنوب القاهرة قضى بتثبيت ملكيتهم لمساحة قدرها ١١ فدان و١٢ قيراط شائعة فى مساحة ١٢ فدان و٧ قيراط و٨ أسهم مبينة الحدود والمعالم بصحيفة تلك الدعوى، وبعد أن أصبح الحكم نهائيا قدموا طلبا لشهره إلا أن مأمورية الشهر العقارى بالجيزة أخطرتهم بعدم موافقتها على ذلك بدعوى أن الحكم صدر بناء على تسليم المحكوم عليهم بالطلبات وهو أمر يعد بمثابة صلح فى الدعوى. وإذ كان الحكم المطلوب شهره قد قضى بتثبيت ملكيتهم لتلك المساحة بعد تحقق المحكمة من ملكيتهم لها بوضع اليد عليها المدة الطويلة فقد أقاموا الدعوى للحكم لهم بطلبهم. بتاريخ ١٩٧٦/٢/١٧ ندبت المحكمة خبيرا، وبعد أن قدم الخبير تقريره قضت للطاعنين بتاريخ ١٩٧٦/١١/٢ بطلبهم. استأنف المطعون ضدهما الأولين هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٣٦١٠ لسنة ٩٣ ق طالبين إلغاءه والحكم برفض الدعوى. طلب المطعون ضدهما الثالث والرابع قبول تدخلهما منضمين إلى المستأنفين فى طلبهما. بتاريخ ١٩٧٧/٦/٢٦ حكمت المحكمة بقبول تدخل المطعون ضدهما الثالث والرابع وإلغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول الدعوى. طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن. عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت لنظره جلسة وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون فى الوجه الثالث من السبب الأول والشق الثانى من السبب الثالث من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقولون أن الحكم أقام قضاءه بعدم قبول الدعوى على إنه كان يتعين عليهم الالتجاء أولا إلى قاضى الأمور الوقتية ليقول كلمته فى رفض مكتب الشهر العقارى شهر الحكم عملا بالمادة ٣٥ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦. وإذ كانت هذه المادة لا تجيز لصاحب المصلحة أن يلجأ إلى قاضى الأمور الوقتية إلا إذا اشر المكتب المختص على طلب الشهر باستيفاء بيان لا يرى صاحب الشأن وجها له أو إذا رأى المكتب سقوط اسبقية الطلب، وكان النزاع المعروض على المحكمة يخرج عن هاتين الحالتين إذ هو يتعلق بعدم الموافقة على شهر الحكم بدعوى أنه بنى على صلح بين أطرافه، فإن الحكم يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى فى محله. ذلك أنه لما كان النص فى المادة ٣٥ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ على أن «لمن اشر على طلبه باستيفاء بيان لا يرى وجها له، ولمن تقرر سقوط اسبقية طلبه بسبب ذلك أن يتقدم بالمحرر نفسه أو بالمحرر مصحوبا بالقائمة على حسب الأحوال وذلك فى عشرة أيام من وقت ابلاغ قرار الاستيفاء أو السقوط إليه ويطلب من أمين المكتب.... اعطاء هذا المحرر رقما وقتيا.. وفى هذه الحالة يجب على أمين المكتب.. أن يرفع الأمر إلى قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة الابتدائية التى يقع المكتب فى دائرتها، ويصدر القاضى.. قرارا مسببا خلال اسبوع من رفع الأمر إليه بابقاء الرقم الوقتى بصفة دائمة أو بالغائه تبعا لتحقق أو تخلف الشروط التى يتطلب القانون توافرها لشهر المحرر أو القائمة ويكون القرار الصادر فى هذا الشأن نهائيا» يدل على أن الشارع لم يلزم صاحب الشأن باللجوء إلى قاضى الأمور الوقتية، دون سلوك الطريق العادى للتقاضى، إلا فى حالة الاعتراض على قرار مكتب الشهر باستيفاء بيان لا يرى صاحب الشأن وجها له أو بسقوط اسبقية طلبه بسبب ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعنين أسسوا طلبهم فى الدعوى على أن مكتب الشهر رفض شهر الحكم الصادر لصالحهم فى الدعوى رقم ٦٢٢ لسنة ١٩٧٤ مدنى كلى جنوب القاهرة على سند من إنه صدر بناء على تسليم المحكوم عليهم بالطلبات فإن

الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه بعدم قبول الدعوى على مجرد أن الطاعنين سبق لهم أن التجأوا إلى قاضى الأمور الوقتية وأن الأمر مازال مطروحا عليه دون أن يبين ما إذا كان النزاع الماثل مما ينطبق عليه حكم المادة سالفة الذكر أم لا بما يعجز هذه المحكمة عن مراقبة تطبيق القانون على وجه صحيح فإنه يكون قاصرا بما يتعين نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.

جلسة ٢٠ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد عبدالرحيم حسب الله نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: عبدالرشيد نوفل، سعيد صقر، عبدالمنعم بركة، ومحمد فؤاد بدر.

(١١١)

الطعن رقم ١٣٩٨ لسنة ٥٠ القضائية

١ - عمل «علاقة العمل: العاملون بشركات القطاع العام».

١ - علاقة شركات القطاع العام بالعاملين لديها علاقة تعاقدية خضوعها لأحكام نظم العاملين بها خضوعهم لأحكام قانون العمل فيما لم يرد به نص خاص بها

٢ - عمل «العاملون بالقطاع الخاص: علاوة استثنائية».

٢ - العلاوات الاستثنائية المقررة بالقوانين ارقام ٤٣ سنة ١٩٧٦ و١٥، ٣٦ سنة ١٩٧٧ قصرها على العاملين بالقطاع الخاص دون سواهم. علة ذلك.

---

١ - علاقات شركات القطاع العام بالعاملين لديها علاقة تعاقدية تخضع لأحكام نظم العاملين بهذه الشركات الصادرة بالقرارات الجمهورية رقم ١٥٩٨ سنة ١٩٦١، ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ و٣٣٠٩ سنة ١٩٦٦ والقانون رقم ٦١ سنة ١٩٧١ بإصدار نظام العاملين بالقطاع العام - على حسب الأحوال - ولأحكام قانون العمل فيما لم يرد به نص خاص في التشريعات.

٢ - لما كان واقع الدعوى الذى سجله الحكم المطعون فيه أن الطاعن الأول التحق بالعمل لدى البنك المطعون ضده الذى يعد من وحدات القطاع العام في وظيفة مندوب تسويق بتاريخ ١٩٦٦/١/١٢ بمكافأة شاملة وأنه بهذه الصفة يعد من العاملين بالقطاع العام إذ يعتبر عاملاً بهذا القطاع من يعمل لقاء أجر تحت سلطة وإشراف وحدة من وحداته الاقتصادية سواء كان عملاً دائمًا أو عرضيًا أو عقليًا فنيًا أو اداريًا، وقد منحه البنك إعانة غلاء المعيشة

الواردة بالقرار الجمهورى رقم ٣٩٠ سنة ١٩٧٥ وكان مؤدى نصوص المواد الأولى من القانون رقم ٤٣ سنة ١٩٧٦ بشأن تقرير علاوة للعاملين بالقطاع الخاص والمادة الأولى من القانون ١٥ سنة ١٩٧٧ بشأن تقرير علاوة استثنائية للعاملين بالقطاع الخاص والمادة الأولى من القانون رقم ٣٦ سنة ١٩٧٧ بشأن تقرير علاوة للعاملين بالقطاع الخاص أن العلاوات الاستثنائية المقررة بالقوانين المشار إليها إنما يستفيد منها العاملون بالقطاع الخاص الذين تطبق عليهم أحكام قانون العمل الصادر بالقانون رقم ٩١ سنة ١٩٥٩ حسبما نصت عليه هذه القوانين صراحة، فلا تنسحب أحكامها على العاملين بوحدات القطاع العام إذ لو قصد المشرع ذلك لنص عليه صراحة كشأنه حينما أورد النص فى المادة الثانية من القرار الجمهورى رقم ٣٩٠ سنة ١٩٧٥ بمنح إعانة غلاء معيشة للعاملين بالدولة، لما كان ذلك وكان الطاعن الأول ليس من بين العاملين بالقطاع الخاص الذين أفصحت عنهم تشريعات العلاوات الاستثنائية التى تقدم بيانها، فإنه يكون فاقد الحق فى هذه العلاوات، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإن النعى عليه يكون على غير أساس. ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعنين أقاما الدعوى رقم ١٩٢ سنة ١٩٧٨ مدنى كلى المنصورة على البنك المطعون ضده طالبين الحكم باعتبار أجر كل منهما ٢٩ جنيهًا و٣٧٥ مليمًا من ١٩٧٥/٥/١ و٣١ جنيهًا و٨٧٥ مليمًا من ١٩٧٦/١/١ و٣٥,٠٦٢ من ١٩٧٧/١/١ وبالفروق المستحقة وقدرها ٣١٤ جنيهًا لكل من ١٩٧٧/٥/١ حتى نهاية ديسمبر ١٩٧٧ مع ما يستجد بواقع ١٠ جنيهات و٦٢ مليمًا شهريًا، وقالا بيانًا للدعوى أن أولهما عين بالبنك فى ١٩٦٦/٤/١٢ وثانيهما بتاريخ ١٩٦٥/١٠/١ بأجر شهرى لكل منهما قدره

٢٥ جنيهًا، وإذ صدر القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦ بعلاوة استثنائية نسبتها ١٠٪ من المرتب اعتبارًا من ١٩٧٦/١/١ وقرر القانونان رقما ١٥، ١٦ لسنة ١٩٧٧ علاوة استثنائية بذات النسبة، وامتنع البنك عن صرف تلك العلاوات فقد أقاما الدعوى بطلباتهما سالفة البيان. وفى ١٩٧٨/٦/٢١ حكمت المحكمة بندب خبير، وبعد أن قدم الخبير تقريره قضت المحكمة فى ١٩٧٩/١١/٢٨ باعتبار مرتب كل من الطاعنين مبلغ ٢٧ جنيهًا و٥٠٠ مليم شهريًّا من ١٩٧٦/١/١ ومبلغ ٣٠ جنيهًا و٩٣٨ مليمًا شهريًّا من ١٩٧٧/١/١ وإلزام البنك المطعون ضده أن يؤدى لكل منهما مبلغ ٢٣١,٨٩٢ جنيهًا قيمة الفروق المستحقة لكل منهما عن المدة من ١٩٧٦/١/١ حتى ١٩٧٩/١١/١. استأنف المطعون ضده هذا الحكم أمام محكمة استئناف المنصورة وقيد الاستئناف برقم ١١ سنة ٣٢ ق. وبتاريخ ١٩٨٠/٤/٨ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض دعوى الطاعنين. طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض، وطلب وكيل الطاعن الثانى إثبات تنازله عن الطعن، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بإثبات تنازل الطاعن الثانى، وبرفض الطعن بالنسبة للطاعن الأول ، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت لنظره جلسة ١٩٨٢/١/٢٣ وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الثابت أن الطاعن الثانى أعلن البنك المطعون ضده على يد محضر فى ١٩٨١/٣/٢٩ بتركه الخصومة فى طعنه الماثل، وإذ كان ميعاد الطعن بالنقض فى الحكم المطعون فيه الصادر بتاريخ ١٩٨٠/٤/٨ قد انقضى وقت الاعلان المذكور، فإن هذا النزول عن الطعن أو ترك الخصومة فيه الحاصل بعد انقضاء ميعاد الطعن يتضمن بالضرورة نزولاً من ذلك الطاعن، عن حقه فى الطعن، ويتم وتتحقق آثاره بمجرد حصوله بغير حاجة إلى قبول الخصم الآخر، ولا يملك المتنازل أن يعود فيما أسقط حقه فيه، ومن ثم يتعين الحكم بقبول هذا الترك.

وحيث إن الطعن بالنسبة للطاعن الأول استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى بهما الطاعن الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم اسس قضاءه على أن أحكام قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩

لا تطبق على حالة الطاعن وعلاقته بالبنك المطعون ضده لكونه عاملاً بإحدى شركات القطاع العام ولم يعن ببيان ما إذا كان من العمال الدائمين الذين تطبق عليهم أحكام قوانين العاملين بالقطاع العام، أم من العمال المسندة إليهم أعمالاً مؤقتة أو عرضية الذين لا تطبق بشأنهم أحكام اللائحة رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ والقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ وإنما تسرى عليهم القواعد التى يضعها مجلس إدارة الوحدة الاقتصادية، ولما كان الطاعن الأول لا يشغل وظيفة من وظائف توصيف البنك المطعون ضده فيخضع لأحكام قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩، ويستحق العلاوات القانونية المقررة بالقوانين المطالب بها.

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك - أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن علاقة شركات القطاع العام بالعاملين لديها علاقة تعاقدية تخضع لأحكام نظم العاملين بهذه الشركات الصادرة بالقرار الجمهورى رقم ١٥٩٨ لسنة ١٩٦١ بشأن نظام موظفى وعمال الشركات العامة، والقرار الجمهورى رقم ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ بشأن لائحة نظام العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة، والقرار الجمهورى رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٢ بإصدار نظام العاملين بالقطاع العام والقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بإصدار نظام العاملين بالقطاع العام - على حسب الأحوال - ولأحكام قانون العمل فيما لم يرد به نص خاص فى هذه التشريعات وكان واقع الدعوى الذى سجله الحكم المطعون فيه أن الطاعن الأول التحق بالعمل لدى البنك المطعون ضده الذى يعد من وحدات القطاع العام فى وظيفة مندوب تسويق بتاريخ ١٩٦٦/١/١٢ بمكافأة شاملة قدرها ٢٥ جنيهًا وأنه بهذه الصفة يعد من العاملين بالقطاع العام إذ يعتبر عاملاً بهذا القطاع من يعمل لقاء أجر تحت سلطة وإشراف وحدة من وحداته الاقتصادية سواء كان عملاً دائمًا أو عرضيًا أو عقليًا أو إداريًا، وقد منحه البنك إعانة غلاء المعيشة الواردة بالقرار الجمهورى رقم ٣٩٠ لسنة ١٩٧٥ - ولما كانت المادة الأولى من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦ بشأن تقرير علاوة للعاملين بالقطاع الخاص يجرى نصها بأن «اعتبارًا من أول يناير سنة ١٩٧٦ يمنح العاملون الخاضعون لأحكام قانون العمل الصادر بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ والذين مضى على التحاقهم

بالعمل سنة على الأقل علاوة بالنسب الآتية..» وتنص المادة الأولى من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٧٧ بشأن تقرير علاوة استثنائية للعاملين بالقطاع الخاص على أن «اعتبارًا من أول يناير سنة ١٩٧٧ يمنح العاملون الخاضعون لأحكام قانون العمل الصادر بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ علاوة استثنائية بنسبة ٥٪ من الأجر..» كما نصت المادة الأولى من القانون رقم ١٦ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تقرير علاوة للعاملين بالقطاع الخاص على أن «اعتبارًا من أول يناير سنة ١٩٧٧ يمنح العاملون الخاضعون لأحكام قانون العمل الصادر بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ الذين مضى على التحاقهم بالعمل سنة على الأقل علاوة بنسبة ٧,٥٪ من الأجر..» وكان مؤدى هذه النصوص جميعها أن العلاوات الاستثنائية المقررة بالقوانين أرقام ٤٣ لسنة ١٩٧٦ و١٥ لسنة ١٩٧٧ المشار إليها أنما يستفيد منها العاملون بالقطاع الخاص الذين تطبق عليهم أحكام قانون العمل الصادر بالقانون رقم٩١لسنة١٩٥٩ حسبما نصت عليه هذه القوانين صراحة، فلا تنسحب أحكامها على العاملين بوحدات القطاع العام إذ لو قصد المشرع ذلك لنص عليه صراحة كشأنه حينما أورد النص فى المادة الثانية من القرار الجمهورى رقم ٣٩٠ لسنة ١٩٧٥ بمنح إعانة غلاء معيشة للعاملين بالدولة «تسرى أحكام هذا القرار على جميع العاملين بالدولة سواء كانوا بالجهاز الإدارى للدولة ووحدات الإدارة المحلية أو الهيئات أو المؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها وكذلك يسرى على العاملين الذين ينظم شئون توظيفهم قوانين خاصة بما فيهم أفراد القوات المسلحة والشرطة والاتحاد الاشتراكى العربى والصحافة». لما كان ذلك وكان الطاعن الأول ليس من بين العاملين بالقطاع الخاص الذين أفصحت عنهم تشريعات العلاوات الاستثنائية التى تقدم بيانها، فإنه يكون فاقد الحق فى هذه العلاوات، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإن النعى عليه بسببى الطعن يكون على غير أساس.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٢٠ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد البنداری العشری نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : ابراهيم فراج نائب رئيس المحكمة، عبدالعزيز فودة، وليم رزق بدوی، ومحمد لبيب الخضری.

(١١٢)

الطعن رقم ١١٢٩ لسنة ٥١ قضائية :

٢،١ - دعوى «تقدير قيمتها»

١ - طلب التسليم الملحق بطلب اصلى مقدر القيمة.وجوب تقدير الدعوى بقيمة الطلب الأصلى وحده. م١/٣٦ مرافعات

٢ - طلب تسليم الارض خالية مما عليها من مبان. انطواؤه على طلب بازالتها. اثره.وجوب الاعتداد بقيمة المبانى فى تقدير قيمة الدعوى.

---

١ - طلب التسليم باعتباره غير مقدر القيمة إذا كان ملحقا بطلب اصلى مقدر القيمة فإنه يتبع الطلب الأصلى فتقدر الدعوى بقيمة الطلب الأصلى وحده عملا بالفقرة الأولى من المادة ٣٦ من قانون المرافعات.

٢ - طلب تسليم الأرض خالية مما عليها من مبان ينطوى على طلب ازالة البناء ومن ثم يعتد بقيمة البناء فى تقدير قيمة الدعوى.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدهم الأربعة الأول أقاموا الدعوى رقم ٨١٦ سنة ١٩٤٨ مدنى كلى طنطا على الطاعن بطلب الحكم بإنهاء عقد

الايجار المؤرخ ١٩٤٨/٨/٣٠ لانتهاء مدته وتسليم الأرض الفضاء المؤجرة خالية مما عليها من مبان أو تخاشيب فى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ الحكم والا أزالوها بمصاريف يرجعون بها عليهم، وقالوا شرحا لها أن الطاعن استأجر من رابعتهم هذه الأرض وتضمن البند الثالث من العقد تحديد مدته بخمس وعشرين سنة وأنه رغم انتهاء المدة وانذاره فى ١٩٧٣/٢/١٧ بتسليم العين المؤجرة لم يفعل فأقاموا الدعوى بطلباتهم السالفة البيان. وفى ١٩٧٧/٤/٢٤ قضت المحكمة بندب خبير فى الدعوى لأداء المأمورية المبينة بالمنطوق، وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت فى ١٩٧٨/٥/١٤ بإنهاء عقد الحكر المؤرخ ١٩٤٨/٨/٣٠ وتسليم الأرض خالية. استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٥٩ سنة ٢٨ ق. طنطا. وبجلسة ١٩٨١/٢/٢٢ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الأول من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك يقول أنه دفع بعدم اختصاص المحكمة الابتدائية على أساس أن قيمة عقد الايجار ٢٣٢,٥٠٠ جنيه دون اعتداد بطلب التسليم باعتباره تابعا للطلب الأصلى واذ قضى الحكم برفض الدفع بعدم الاختصاص القيمى بمقولة أن الدعوى تضمنت طلب التسليم وأنه مجهول القيمة فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى غير منتج ذلك لأنه ولئن كان طلب التسليم باعتباره غير مقدر القيمة إذا كان ملحقا بطلب أصلى مقدر القيمة فإنه يتبع الطلب الأصلى فتقدر الدعوى بقيمة الطلب الأصلى وحده عملا بالفقرة الأولى من المادة ٣٦ من قانون المرافعات الا أن الفقرة الثانية من هذه المادة تقضى بأنه فى جميع الأحوال يعتد بقيمة البناء أو الغراس إذا طلبت ازالته - لما كان ذلك - وكان طلب تسليم الأرض خالية مما عليها من مبان ينطوى على طلب ازالة البناء ومن ثم يعتد بقيمة البناء فى تقدير قيمة الدعوى، والثابت من الأوراق أن خبير الدعوى قدر قيمة البناء الموجود على أرض النزاع بمبلغ ١٤٧٠,١٣٠ وهو ما يتعين اضافته إلى قيمة عقد الايجار المطلوب انهاؤه وبذلك تكون الدعوى مما تجاوز قيمتها ٢٥٠ جنيه وتختص بها المحكمة

الابتدائية، ولا يجدى الطاعن ما تردى فيه الحكم المطعون فيه من تقريرات قانونية خاطئة طالما أنه قد انتهى سليما إلى القضاء برفض الدفع بعدم الاختصاص القيمى وقد صححت هذه المحكمة الأخطاء القانونية، ولا يقدح فى ذلك اعتراض الطاعن على تقدير الخبير لقيمة البناء بما جاء بعجز السبب الثالث من النعى من أن الخبير قدر قيمة البناء وقت انشائه لا وقت التقدير اذ أن الطاعن لم يدع فى اعتراضه أن قيمة البناء وقت رفع الدعوى تقل عن تقدير الخبير له، ويتعين رفض هذا السبب من النعى.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه بطلانه إذ اعتبر الحكم الصادر من محكمة أول درجة أثناء سير الخصومة بجلسة ١٩٧٧/٤/٢٤ نهائيا بالنسبة لتكييف العقد المؤرخ ١٩٤٨/٨/٣٠ بأنه عقد حكر والتزم به فى حين أنه حكم غير منه للخصومة لا يقبل الطعن عليه بالاستئناف استقلالا واستئناف الحكم المنهى للخصومة أمام محكمة أول درجة يستتبع حتما استئناف جميع الأحكام السابقة عليه ومنها الحكم المذكور، ومن بين ما تمسك به الطاعن فى الاستئناف أن العقد المؤرخ ١٩٤٨/٨/٣٠ ليس عقد حكر وانما هو عقد تمليك وأن المبلغ الوارد به ثمن وكان على محكمة الاستئناف أن تبحث عن النية المشتركة للطرفين ولكن الحكم المطعون فيه أعرض عن هذا الدفاع فلم يحققه ولم يرد عليه، مما يعيبه بالقصور المبطل.

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك لأن البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أحال إلى الحكم المستأنف قائلا أنه «قد أورد فى أسبابه ما يقنع هذه المحكمة وتأخذ به أسبابا لقضائها بالاضافة إلى ما سبق بيانه ومن ثم تقضى بتأييده». وقد أورد الحكم المستأنف بمدوناته ما يفيد أنه - بعد أن ضمت الدعوى رقم ٤٥٩ سنة ١٩٦٩ مدنى كلى طنطا واستئنافها ٢٩٨ سنة ١٩ القضائية. طنطا - أن تلك الدعوى أقيمت من المطعون ضده الأول بصفته حارسا قضائيا على تركة مورثه المرحوم.... لمطالبة الطاعن وآخرين بريع الأرض محل النزاع فواجهها الطاعن بالعقد المؤرخ ١٩٤٨/٨/٣٠ الصادر له من المطعون ضدها الرابعة بصفتها وكيلة عن مورثها المذكور ثم أورد بأسبابه ما نصه «وقد انتهت المحكمة فى تلك الدعوى إلى القضاء برفضها ابتدائيا واستئنافيا تأسيسا على أنه ثبت أن وضع يد الطاعن على الأرض المطالب

بريعها يستند إلى عقد تحكير يبيح له حق القرار بها وأن الأجرة المطالب بها تدخل ضمن المبلغ السابق له دفعه فى مجلس العقد والبالغ قدره ٢٣٢,٥٠٠ وأن عقد الحكر المذكور قد انتهى بحكم القانون بسبب زوال صفة الوقف عن الأرض المحكرة بموجب هذا العقد ومن ثم فإن هذا القضاء النهائى يحوز قوة الأمر المقضى فى تكييف العقد بأنه عقد حكر ويكون قضاء الحكم المطعون فيه بأن حكم محكمة أول درجة الصادر فى ١٩٧٧/٤/٢٤ قد قطع فى أسبابه بأن حقيقة العقد المؤرخ ٤٨/٨/٣٠ أنه عقد حكر محمولا على هذا النظر الصحيح فى القانون اذ أن هذا الحكم النهائى الحائز قوة الأمر المقضى بين الخصوم أنفسهم فى ذات الموضوع ولذات السبب يكون حجة عليهم فيما فصل فيه من الحقوق ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية ويكون ما يدعيه الطاعن من أن حكم محكمة أول درجة الصادر فى ١٩٧٧/٤/٢٤ هو الذى فصل فى تكييف العقد لا أساس له ويتعين رفض هذا السبب من النعى كذلك.

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بالسبب الثالث البطلان، وفى بيان ذلك يقول أنه بافتراض أن العقد المؤرخ ١٩٤٨/٨/٣٠ عقد حكر فإن البند الثانى منه حدد مدته بأنها تبدأ من آخر أغسطس سنة ١٩٤٨ وتنتهى بالمدة القانونية للتحكير ولما كانت المادة ٩٩٩ من القانون المدنى قد نصت على أن مدة التحكير لا تزيد على ستين عاما فإن نية الطرفين تكون قد انتهت إلى تحديد مدة التحكير بستين عاما باعتبارها المدة القانونية ويكون استنتاج الحكم المطعون فيه أن مدة التحكير خمسة وعشرون عاما مستندا إلى أن ما دفعه الطاعن هو أجره خمسة وعشرين عاما حسبما جاء فى البند الثامن عشر من العقد استنتاجا خاطئا لأن سداد أجرة خمسة وعشرين عاما لا يعنى أن مدة العقد مرتبطة به، هذا بالاضافة إلى أن الحكم المطعون فيه لم يحقق دفاع الطاعن من أن الخبير أخطأ فى تقدير قيمة البناء لأنه قدرها وقت انشاء البناء لا وقت قيامه بالتقدير وخلص الطاعن من ذلك إلى أن الحكم المطعون فيه مشوب بقصور بالتسبيب يبطله.

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك لأنه فى شقه الأول لا يصادف محلا من الحكم المطعون فيه أو حكم محكمة أول درجة الذى أحال عليه الحكم المطعون فيه فى أسبابه ذلك أن الحكمين قد أقاما قضاءهما بانتهاء عقد الحكر

المؤرخ ١٩٤٨/٨/٣٠ على صدور القانون رقم ١٨٠ سنة ١٩٥٢ بشأن. الغاء نظام الوقف على غير الخيرات الذى نص فى المادة السابعه منه على أن يعتبر منتهيا بسبب زوال صفة الوقف كل حكر كان مرتبا على أرض انتهى وقفها وفقا لأحكام هذا القانون وفى هذه الحالة تتبع الأحكام المقررة فى المواد ١٠٠٨ وما بعدها من القانون المدنى ومن بينها المادة ١٠١٠ التى استند إليها الحكم فى تأييد قضاء الحكم المستأنف بتسليم الأرض خالية لما تقضى به من أنه عند انتهاء الحكر يكون للمحكر أن يطلب ازالة البناء، والنعى مردود فى شقه الثانى بأن الطاعن لم يبين وجه مصلحته فى الاعتراض على تقرير الخبير لقيمة البناء بشأن ما قضى به الحكم المطعون فيه فى موضوع الدعوى، ولا يقبل نعى لا تكون للطاعن مصلحة فيه ويتعين رفض هذا السبب من النعى.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٢١ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار أحمد شوقى المليجى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : محمود مصطفى سالم، صلاح محمد أحمد، محمد محمد يحيى، وأحمد طارق البابلى.

(١١٣)

الطعن رقم ٩١٤ لسنة ٤٩ القضائية

١ - تأمينات اجتماعية «دعوى التأمينات : لجان فحص المنازعات». قرار إدارى. اختصاص «الاختصاص الولائى».

لجان فحص المنازعات الناشئة عن تطبيق قانون التامين الاجتماعى ٧٩ لسنة ١٩٧٥. لجان إدارية لتسوية المنازعات بالطرق الودية لم يعهد إليها باختصاص قضائى. القرارات التى تصدرها. لا تعد من قبيل القرارات الإدارية اثره. اختصاص القضاء العادى بهذه المنازعات.

٢ - تأمينات إجتماعية «طريقة حساب الأجور».

اشتراكات التأمين. حسابها على أساس الأجور الفعلية للعمال. عدم جواز تغيير طريقة حساب هذه الأجور إلا بقرار يصدر من وزير العمل طبقًا لأحكام القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ أو من وزير التأمينات طبقًا للقانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥. اطراح الحكم تقديرات اللجنة الفنية الدائمة لأجور عمال مصانع الطوب واعتداده بأجورهم الفعلية. صحيح.

---

١ - النص فى الفقرتين السادسة والسابعة من المادة ١٢٨ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ والنص فى الفقرة الثامنة من هذه المادة قبل تعديلها بالقانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ وفى المادة ١٥٧ من ذات القانون، يدل على أن اللجان التى استحدثها المشرع لفحص المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكام قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وهى اللجان التى صدر بتشكيلها واجراءات عملها قرار وزير التأمينات رقم ٣٦٠ لسنة ١٩٧٦ المعمول به من ١٩٧٧/١/٩ ولئن كانت بحكم تشكيلها لجان إدارية إلا أن

المشرع لم يعهد إليها بمهمة الفصل فى النزاع بين الطرفين وإنما قصد من إنشائها محاولة تسوية النزاع بينهم بالطرق الودية قبل اللجوء بشأنه إلى القضاء فلا تعتبر اللجان فى قيامها بمهمة التسوية الودية هذه هيئات ذات اختصاص قضائى. ولما كان ذلك وكان قرار لجنة فحص المنازعات إذ يصدر فى نطاق العلاقة التأمينية فيما بين الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية وأصحاب الأعمال بقصد تصفية المنازعات بينهم بالطرق الودية قبل اللجوء إلى القضاء فإنه لا يعتبر من قبيل القرارات الإدارية التى تفصح بها جهة الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث مركز قانونى معين يكون ممكنًا وجائزًا ابتغاء تحقيق مصلحة عامة وبما مقتضاه أن جهة القضاء العادى تكون هى المختصة بنظر الطعون التى يرفعها أصحاب الأعمال فى هذه القرارات.

٢ - مؤدى نص المادة الثانية عشرة من قانون التأمينات الاجتماعية الصادر بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ والمادة ١٢٥ من قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ أن اشتراكات التأمين تحسب على أساس الأجور الفعلية للعمال وأنه لا يجوز تغيير طريقة حساب الأجور إلا بقرار يصدر من وزير العمل طبقًا لأحكام القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ أو من وزير التأمينات طبقًا لأحكام القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وذلك بناء على اقتراح مجلس إدارة الهيئة الطاعنة، وكان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أن الطاعنة اعتمدت فى حساب الاشتراكات التى طالبت بها المطعون ضده على تقديرات اللجنة الفنية الدائمة لأجور عمال مصانع الطوب ولم تعتد بالأجور الفعلية لعمال مصنع المطعون ضده وأن هذا الحساب انطوى على تعديل فى طريقة تقدير الأجور التى نص عليها القانونان السالف ذكرهما وتتخذ أساسًا لربط اشتراكات التأمين دون أن يصدر بهذا التعديل قرار من الوزير المختص فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقًا صحيحًا.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام على الطاعنة - الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية - الدعوى رقم ٤١٨٣ لسنة ١٩٧٧ مدنى كلى شبين الكوم طالبًا الحكم ببراءة ذمته من مبلغ ٢١١٨١ جنيهًا و٩٨٧ مليمًا وقال بيانًا لها إن الطاعنة طالبته بسداد مبلغ ٢١١٨١ جنيهًا و٩٨٧ مليمًا قيمة اشتراكات التأمين المستحقة عليه عن المدة من سنة ١٩٧١ إلى سنة ١٩٧٦ فاعترض على هذه المطالبة تأسيسًا على أنه سدد لها كافة مستحقاتها إلا إنها رفضت اعتراضه فطلب منها عرض النزاع على لجنة فحص المنازعات وإذ أصدرت اللجنة قرارها على خلاف وجهة نظره فقد أقام الدعوى بطلبه السالف البيان، وبتاريخ ١٩٧٨/٥/٨ حكمت المحكمة ببراءة ذمة المطعون ضده من مبلغ ٢١١٨١ جنيهًا و٩٨٧ مليمًا. استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف طنطا (مأمورية شبين الكوم) وقيد الاستئناف برقم ٢٣٢ لسنة ١١ ق وبتاريخ ١٩٧٩/٢/٢٦ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت لنظره جلسة ١٩٨٣/١/٢٤ وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى الطاعنة بالسبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك تقول إن الحكم فصل فى النزاع على خلاف قواعد الاختصاص الولائى ذلك لأن لجان فحص المنازعات التى انشأها المشرع بنص المادة ١٥٧ من قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ هى لجان إدارية ذات اختصاص قضائى وتعتبر القرارات التى تصدرها قرارات إدارية ينعقد الاختصاص بنظر الطعن فيها لمحكمة القضاء الإدارى إعمالاً لنص المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن النص فى الفقرتين السادسة والسابعة من المادة ١٢٨ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المعدل بالقانون زقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ على أن (.. ولصاحب

العمل فى حالة رفض الهيئة اعتراضه أن يطلب منها عرض النزاع على اللجان المشار إليها فى المادة ١٥٧ وتصدر اللجنة قرارها فى حدود تقدير الهيئة وطلبات صاحب العمل وتكون المستحقات واجبة الأداء بإنقضاء موعد الطعن دون حدوثه أو بصدور قرار اللجنة أو برفض الهيئة المختصة لاعتراض صاحب العمل وعدم قيامه بطلب عرض النزاع على لجنة فحص المنازعات خلال ثلاثين يومًا من تاريخ استلامه الإخطار بالرفض)، والنص فى الفقرة الثامنة من هذه المادة قبل تعديلها بالقانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ على أنه (لكل من الهيئة المختصة وصاحب العمل الطعن فى قرار اللجنة أمام المحكمة المختصة خلال الثلاثين يومًا التالية لصدوره والاصار الحساب نهائيًا) والنص فى المادة ١٥٧ من ذات القانون على أن (تنشأ بالهيئة المختصة لجان لفحص المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون يصدر بتشكيلها واجراءات عملها ومكافآت أعضائها قرار من الوزير المختص وعلى أصحاب الأعمال والمؤمن عليهم وأصحاب المعاشات والمستحقين عنهم وغيرهم من المستفيدين قبل اللجوء إلى القضاء تقديم طلب إلى الهيئة المختصة لعرض النزاع على اللجان المشار إليها لتسويته بالطرق الودية ومع عدم الإخلال بأحكام المادة ١٢٨ لا يجوز رفع الدعوى قبل مضى ستين يومًا من تاريخ تقديم الطلب المشار إليه) يدل على أن اللجان التى استحدثها المشرع لفحص المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكام قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وهى اللجان التى صدر بتشكيلها واجراءات عملها قرار وزير التأمينات رقم ٣٦٠ لسنة ١٩٧٦ المعمول به من ١٩٧٧/١/٩ ولئن كانت بحكم تشكيلها لجانًا إدارية إلا أن المشرع لم يعهد إليها بمهمة الفصل فى النزاع بين الطرفين وإنما قصد من إنشائها محاولة تسوية النزاع بينهم بالطرق الودية قبل اللجوء بشأنه إلى القضاء فلا تعتبر اللجان فى قيامها بمهمة التسوية الودية هذه هيئات ذات اختصاص قضائى، ولما كان ذلك وكان قرار لجنة فحص المنازعات إذ يصدر فى نطاق العلاقة التأمينية فيما بين الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية وأصحاب الأعمال بقصد تصفية المنازعات بينهم بالطرق الودية قبل اللجوء إلى القضاء فإنه لا يعتبر من قبيل القرارات الإدارية التى تفصح بها جهة الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة

بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث مركز قانونى معين يكون ممكنًا وجائزًا ابتغاء تحقيق مصلحة عامة وبما مقتضاه أن جهة القضاء العادى تكون هى المختصة بنظر الطعون التى يرفعها أصحاب الأعمال فى هذه القرارات؛ وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون قد خالف أحكام الاختصاص الولائى ويضحى النعى عليه بهذا السبب على غير أساس.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثانى للطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك تقول إنه لما كان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد جرى فى قضائه على أن الطاعنة ركنت فى حساب الاشتراكات التى طالبت بها المطعون ضده إلى تعليمات إدارية انطوت على تعديل لطريقة حساب الأجور دون أن يصدر بهذا التعديل قرار من الوزير المختص بناءًا على اقتراح مجلس إدارة الهيئة على النحو الذى تستلزمه المادتان ١٢ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ و١٢٥ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ فى حين أن هذه التعليمات من إعداد لجنة فنية مشكلة بقرار من وزير العمل تطبيقًا لنص المادة ١٢ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ وقد اعتمدها الوزير قبل العمل بها بما يفصح عن إرادته الملزمة ويسبغ عليها وصف القرار الإدارى وتكون تقديراتها للحساب المتنازع عليه قد تمت نفاذًا لهذا القرار فإنه يكون قد خالف القانون.

وحيث ان هذا النعى غير صحيح ذلك أنه لما كان قانون التأمينات الإجتماعية الصادر بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ قد نص فى مادته الثانية عشرة على أن (تحسب الاشتراكات التى يؤديها صاحب العمل وتلك التى تقتطع من أجور المؤمن عليهم خلال سنة ميلادية على أساس ما يتقاضونه من الأجور فى شهر يناير من كل سنة.. ويجوز لوزير العمل بقرار يصدره بناء على اقتراح مجلس الإدارة أن يحدد طريقة حساب الأجر فى حالات معينة..) ونص قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ فى المادة ١٢٥ منه على أن (تحسب الاشتراكات التى يؤديها صاحب العمل على أساس ما يستحقه المؤمن عليه من أجر خلال شهر.. ويجوز لوزير التأمينات بقرار يصدره بناء على اقتراح مجلس الإدارة أن يحدد طريقة حساب الأجر فى حالات معينة..) وكان مؤدى ذلك أن اشتراكات التأمين تحسب على أساس

الأجور الفعلية للعمال وأنه لا يجوز تغيير طريقة حساب الأجور إلا بقرار يصدر من وزير العمل طبقًا لأحكام القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ أو من وزير التأمينات طبقًا لأحكام القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وذلك بناء على اقتراح مجلس إدارة الهيئة الطاعنة؛ وكان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أن الطاعنة اعتمدت فى حساب الاشتراكات التى طالبت بها المطعون ضده على تقديرات اللجنة الفنية لأجور عمال مصانع الطوب ولم يعتد بالأجور الفعلية لعمال مصنع المطعون ضده وأن هذا الحساب انطوى على تعديل فى طريقة تقدير الأجور التى نص عليها القانونان السالف ذكرهما وتتخذ أساسًا لربط اشتراكات التأمين دون أن يصدر بهذا التعديل قرار من الوزير المختص فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقًا صحيحًا ويكون النعى عليه بهذا السبب فى غير محله.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٢١ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار أحمد شوقى المليجى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: محمود صدقى خليل، محمود مصطفى سالم، صلاح محمد أحمد، ومحمد محمد يحيى.

(١١٤)

الطعن رقم ١١٢٠ لسنة ٤٩ القضائية

٢،١ - تأمينات اجتماعية: «الشروط والأوضاع التى تتبع فى تحصيل وأداء الاشتراكات».

١ - طريقة حساب الأجر الذى يتخذ أساسا لربط الاشتراكات والشروط والأوضاع التى تتبع فى تحصيل وأداء الاشتراكات والمبالغ المستحقة وفقا لقانون التأمينات الاجتماعية، تفويض وزير العمل فى إصدار قرارات تتضمن قواعد تحديدها فى حالات معينة ولو خالفت القواعد المتبعة بالنسبة لغيرها. م ٧/١٢ق ٦٣ لسنة ١٩٦٤.

٢ - أقساط التأمين عن مدة الخدمة السابقة. صدور قرار وزير العمل رقم ١٣٤ سنة ١٩٧٠ متضمنا النص على انقضاء الحق فى الباقى منها فى حالات وفاة المؤمن عليه أو صاحب المعاش أو إنتهاء الخدمة بسبب العجز المستديم الذى تبلغ نسبته ٣٥٪ فاكثر. اعتباره صادرا فى نطاق التفويض المخول للوزير فى المادة ١٢ من قانون التأمينات الاجتماعية ٦٣ سنة ١٩٦٤

٣ - حكم: «تسبيب الحكم».

الدفاع القانونى الظاهر البطلان. لا يعيب الحكم عدم الرد عليه.

---

١ - مؤدى نص المادة ٧/١٢ من قانون التأمينات الاجتماعية الصادر بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ أن المشرع أعطى لوزير العمل - بناء على إقتراح إدارة الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية - سلطة إصدار قرارات بقواعد خاصة لطريقة حساب الإشتراكات بالنسبة لبعض الحالات حسب ظروفها وكذلك بتحديد الشروط والأوضاع فى شأن تحصيل وأداء الاشتراكات والمبالغ المستحقة وفقا للقانون ولو خالفت هذه القواعد ما هو متبع بالنسبة لغيرها.

٢ - إذ كان وزير العمل قد أصدر القرار الوزارى رقم ١٣٤ لسنة ١٩٧٠ فى شأن تقسيط المبالغ المستحقة للهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية لدى أصحاب الأعمال على مدد تزيد على سنوات التخلف ولدى المؤمن عليهم وأصحاب المعاشات وتضمن هذا القرار الشروط والأوضاع الخاصة بتقسيط المبالغ المستحقة للهيئة قبل المؤمن عليهم وأصحاب المعاشات، وكان نص المادة ٤ منه قد وضع قاعدة تنظيمية متعلقة بأداء الاشتراكات المستحقة قبل المؤمن عليهم وأصحاب المعاشات فى حالات معينة هى وفاة المؤمن عليه أو صاحب المعاش أو إنتهاء الخدمة بسبب العجز المستديم الذى تبلغ نسبته ٣٥٪ فأكثر واستحقاق المعاش المقرر لذلك العجز - مقتضاها انقضاء حق الهيئة فى تحصيل مبالغ باقى الأقساط فى الحالات المذكورة، فإنه يكون قد صدر فى نطاق التفويض المخول لوزير العمل بنص المادة ١٢ من قانون التأمينات الاجتماعية - رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤.

٣ - إذ كان الحكم المطعون فيه قد التزم صحيح القانون فإنه لا يعيبه عدم الرد على دفاع الطاعنة - لما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة من أن الدفاع القانونى الظاهر البطلان لا يستأهل ردا.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام على الطاعنة - الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية - الدعوى رقم ١٤٥٢ لسنة ١٩٧٣ عمال كلى الاسكندرية التى صار قيدها بعد احالتها إلى محكمة دمنهور الابتدائية برقم ١٢٩ لسنة ١٩٧٥ مدنى كلى طالبا الحكم بسقوط حق الطاعنة فى اقتضاء اقساط المدة السابقة على اشتراكه لديها وقيمة كل منها ثلاثة جنيهات و٨٠٨مليم شهريا وبأحقيته فى صرف معاشه الشهرى ومقداره ٥٠ جنيها

و٣١٢مليما كاملا وبالزام الطاعنة بأن تؤدى اليه الفروق المالية المستحقة له اعتبارا من ١٩٧٣/٩/١ بواقع ثلاثة جنيهات و٨٠٨ مليما شهريا حتى تاريخ الحكم فى الدعوى، وقال بيانا لها إنه بتاريخ ١٩٤٥/١١/١ التحق بالعمل لدى شركة مصر للغزل والنسج الرفيع بكفرالدوار التى اشتركت عنه فى التأمين لدى الطاعنة وفى أثناء خدمته قدم طلبا إلى الطاعنة لحساب المعاش عن المدة السابقة لاشتراكه فى التأمين والتى يستحق عنها مكافأة مقابل اقتطاع قسط من اجره الشهرى مقداره ثلاثة جنيهات و٨٠٨مليم ثم انتهت خدمته فى ١٩٧٣/٨/١٢ بسبب عجزه عجزا مستديما تزيد نسبته عن ٣٥٪ وربط له معاش شهرى مقداره ٥٠,٣١٢جنيه وبعد أن صرف هذا المعاش حتى المستحق منه عن شهر ديسمبر سنة ١٩٧٣ اخطرته الطاعنة بتاريخ ١٩٧٣/١١/١٢ بانها خصمت من مبلغ الادخار المستحق له قيمة ما حل اداؤه اعتبارا من ١٩٧٣/٩/١ من الأقساط المتبقية وأن المعاش سيصرف له مستقبلا بواقع ٤٦جنيها و٥٠٥مليم شهريا لحين استهلاك هذه الأقساط، وإذ كان حق الطاعنة فى اقتضاء باقى اقساط المدة السابقة قد سقط وفقا لأحكام قرار وزير العمل رقم ١٢٤ لسنة ١٩٧٠ لانتهاء خدمته بسبب عجزه عجزا مستديما تبلغ نسبته أكثر من ٣٥٪ واستحقاقه المعاش المقرر لذلك العجز فقد أقام الدعوى بطلباته السالفة البيان. وبتاريخ ١٩٧٥/٤/٩ حكمت المحكمة بالزام الطاعنة بأن تدفع للمطعون ضده معاشا شهريا مقداره ٥٠ جنيها و٣١٢مليما وبعدم احقيتها فى اقتضاء اقساط المدة السابقة المتبقية وبأن تصرف الفروق السابق خصمها اعتبارا من ١٩٧٣/٩/١ بواقع ثلاثة جنيهات و٨٠٨مليما، استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية (مأمورية دمنهور) وقيد الاستئناف برقم ٢٨١ لسنة ٣١ق. وفى ١٩٧٦/٦/٢٩ قضت المحكمة بندب خبير لأداء المهمة المبينة بمنطوق الحكم وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت بتاريخ ١٩٧٩/٢/٢٧ بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون

فيه مخالفته القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله والقصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك تقول إن الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قضى بعدم أحقيتها فى أن تخصم من المطعون ضده باقى أقساط المدة السابقة على إشتراكه فى التأمين لديها مستندا فى ذلك إلى نص المادة الرابعة من القرار الوزارى رقم ١٣٤ لسنة ١٩٧٠ الذى يقضى بسقوط حق الهيئة فى اقتضاء باقى الأقساط فى حالة إنتهاء خدمة المؤمن عليه بسبب عجزه عجزا مستديما تبلغ نسبته ٣٥٪ فأكثر واستحقاق المعاش المقرر لذلك العجز، حالة أن قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ لم يفوض وزير العمل فى إعفاء المؤمن عليهم وأصحاب المعاشات من أقساط المبالغ المستحقة عليهم فيصبح ذلك النص منعدما وهو ما تمسكت به فى دعواها ولم يرد عليه الحكم المطعون فيه بما يعيبه بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله فضلا عن القصور فى التسبيب.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن المادة ١٢ من قانون التأمينات الاجتماعية الصادر بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ - الذى يحكم واقعة الدعوى - بعد أن بينت فى الفقرات من الأولى إلى السادسة الأجور التى تحسب على أساسها الإشتراكات التى يؤديها صاحب العمل وشركات القطاع العام وتلك التى تقتطع من أجور المؤمن عليهم نصت فى فقرتها السابعة على أن: «ويجوز لوزير العمل بقرار يصدره بناء على إقتراح مجلس الإدارة أن يحدد طريقة حساب الأجر فى حالات معينة كما يحدد الشروط والأوضاع التى تتبع فى تحصيل وأداء الإشتراكات والمبالغ المستحقة وفقا لهذا القانون». ومؤدى ذلك أن المشرع أعطى لوزير العمل بناء على إقتراح مجلس إدارة الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية سلطة إصدار قرارات بقواعد خاصة لطريقة حساب الإشتراكات بالنسبة لبعض الحالات حسب ظروفها وكذلك بتحديد الشروط والأوضاع فى شأن تحصيل وأداء الإشتراكات بالمبالغ المستحقة وفقا للقانون ولو خالفت هذه القواعد ماهو متبع بالنسبة لغيرها لما كان ذلك وكان وزير العمل قد أصدر القرار الوزارى رقم ١٣٤ لسنة ١٩٧٠ فى شأن تقسيط المبالغ المستحقة للهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية لدى أصحاب الأعمال على مدد تزيد على سنوات التخلف ولدى

المؤمن عليهم وأصحاب المعاشات وتضمن هذا القرار الشروط والأوضاع الخاصة بتقسيط المبالغ المستحقة للهيئة قبل المؤمن عليهم وأصحاب المعاشات وتنص المادة ٤ منه على أنه: «إذا إنتهت خدمة المؤمن عليه لأى سبب وإستحق تعويضا من دفعة واحدة .... ويسقط حق الهيئة فى اقتضاء باقى الأقساط فى حالة وفاة المؤمن عليه أو صاحب المعاش أو فى حالة إنتهاء خدمة المؤمن عليه بسبب عجزه عجزًا مستديما تبلغ نسبته ٣٥٪ فأكثر واستحقاق المعاش المقرر لذلك العجز». وإذ كان هذا النص قد وضع قاعدة تنظيمية متعلقة بأداء الإشتراكات المستحقة قبل المؤمن عليهم وأصحاب المعاشات فى حالات معينة هى وفاة المؤمن عليه أو صاحب المعاش أو إنتهاء الخدمة بسبب العجز المستديم الذى تبلغ نسبته ٣٥٪ فأكثر واستحقاق المعاش المقرر لذلك العجز - مقتضاها انقضاء حق الهيئة فى تحصيل مبالغ باقى الأقساط فى الحالات المذكورة، فإنه يكون قد صدر فى نطاق التفويض المخول لوزير العمل بنص المادة ١٢ من قانون التأمينات الاجتماعية المشار إليه. لما كان ما تقدم وكان الثابت فى الدعوى أن خدمة المطعون ضده إنتهت بسبب عجزه عجزا مستديما تبلغ نسبته ٤٠٪ واستحق المعاش المقرر لذلك، فإن الحكم المطعون فيه إذ أيد الحكم الإبتدائى فى قضائه بعدم أحقية الطاعنة فى اقتضاء باقى الأقساط عن المدة السابقة لإشتراكه فى التأمين لديها تأسيسا على نص المادة ٤ من قرار وزير العمل رقم ١٣٤ لسنة ١٩٧٠، يكون قد إلتزم صحيح القانون ولا يعيبه عدم الرد على دفاع الطاعنة لما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة من أن الدفاع القانونى الظاهر البطلان لا يستأهل ردا، ويضحى النعى بسبب الطعن على غير أساس.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٢١ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار الدكتور سعيد عبدالماجد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: نائب رئيس المحكمة صلاح عبدالعظيم، الدكتور احمد حسن، يحيى الرفاعي، و زكى المصرى.

(١١٥)

الطعن رقم ٧٠٨ لسنة ٤٥ القضائية. (تجارى)

١ - براءه الاختراع.

١ - براءة الاختراع. اجراءات منحها المعارضة فيها. حجيتها. ق ١٣٢ لسنة ١٩٤٩.

٢ - قرار إدارى. إختصاص.

٢ - المنازعات الإدارية. إختصاص مجلس الدولة بنظرها م١٥ ق ٤٦ لسنة ١٩٧٢ إختصاص المحاكم بالفصل فى المنازعات المدنية والتجارية الناشئة عن القرار الادارى دون ان تؤوله او توقف تنفيذه م١٧ من ذات القانون

---

١ - النص فى المادة الأولى والمواد ٢١ و ٢٢ و ٢٣ و ٢٤ و ٣٥ من القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ - يدل على المشرع تطلب شروطا خاصة لمنح براءة الإختراع عن الابتكارات الجديدة وأجاز المعارضة من ذوى الشأن فى اصدار البراءه أمام لجنه إداريه خاصة تكون قراراتها قابلة للطعن فيها أمام محكمة القضاء الأدارى، مما مؤداه أنه متى صدر قرار من وزير التجاره بمنح البراءه لصاحب الحق فيها بعد استيفاء كافة الإجراءات والأوضاع المقررة فى القانون - كان لهذا القرار حجيه أمام الكافة ويظل الإختراع الممنوح عنه البراءة موضع حماية القانون وإحترام الكافه طوال مدة بقاء البراءة ما لم يصدر قرار من إدارة البراءات بالغاء البراءة أو بنزع ملكية الاختراع للمنفعة العامة أو ما لم يصدر حكم نهائى من محكمة القضاء الإدارى بإبطال البراءة.

٢ - لما كان من المقرر طبقا للمادة ١٥ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ الخاص بالسلطة القضائية أن المنازعات الإدارية التى يختص بها مجلس الدولة تخرج عن ولاية المحاكم ويكون لها طبقا للمادة ١٧ من هذا القانون أن تفصل فى المنازعات المدنية والتجارية التى تختص بها دون أن تؤول الأمر الإدارى أو توقف تنفيذه، وكان من المقرر أن القرار الإدارى إذا استكمل مقوماته دون أن يشوبه فى ظاهره عيب يجرده من الصفه الإدارية أو ينحدر به إلى مرتبة العدم فإنه يتمتع بالحصانه أمام المحاكم بحيث يمتنع عليها المساس به، ويتعين عليها الإلتزام بآثاره فى المنازعات المدنية المعروضه عليها والناشئة عنه وإذ كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى برفض دعوى التعويض عن تقليد إختراع الطاعن تأسيسا على نفى عنصر الجده فى هذا الإختراع بمقولة إن فكرته لا تعتبر فكرة أصيله تتضمن مهارة الابتكار إذ سبقه إليها آخر وحصل على براءة عن ذات الإختراع فى الولايات المتحدة الأمريكية فإن هذا القضاء يكون قد إنطوى على مساس بحجية القرار الإدارى الصادر للطاعن من وزير التجارة المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعه وبعد المداوله.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٧٦٢ لسنة ١٩٦٧ تجارى كلى القاهرة على الشركتين المطعون ضدهما بطلب الحكم - أولا - بالزام الثانية بالتوقف كلية عن أنتاج الدواء المبين بصحيفه إفتتاح الدعوى - ثانيا - بالزامهما متضامنين بأن تدفعا له - على سبيل التعويض - مبلغ مائه ألف جنيه عن المدة من مارس سنة ١٩٦٦ حتى فبراير سنة ١٩٦٨ ومبلغ خمسين ألف جنيه سنويا اعتبارا من مارس سنة ١٩٦٨ وحتى تاريخ التوقف عن انتاج الدواء آنف الذكر. وقال بيانا لذلك انه بتاريخ ١٩٦٣/٢/٢٢ قدم طلبا لادارة البراءات بمصر لمنحه براءة عن اختراعه المتعلق بطريق تسهيل تعاطى

حبوب منع الحمل. وبتاريخ ١٩٦٤/٧/١٦ صدر القرار رقم ٥٠٦٨ بمنحه البراءة عن اختراعه المذكور – كما حصل على براءة أخرى من لندن عن ذات الأختراع فى ١٩٦٥/٥/١٩ برقم ٩٩٢، ١٦٠ وكان قد عرض على الشركة المطعون ضدها الأولى استغلال إختراعه الا انها بعد أن وعدته ببحث عرضه أخطرته بالعزوف عن تنفيذه ثم فوجئ بالشركة المطعون ضدها الثانية تستغل الاختراع فى انتاج نوعين من الأدويه هى – أفاكين ٢٨، سيريال وذلك بالتواطوء مع الشركة المطعون ضدها الأولى وقامت الشركتان بتوزيع الأرباح فى الخارج – لذا أقام الدعوى بالطلبات السابقه. وبتاريخ ١٩٧٠/١/٢٠ حكمت محكمة القاهرة الابتدائية برفض الدعوى. استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ١١٩ لسنة ٨٧ ق. وبتاريخ ١٩٧٥/٤/٢٧ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض – وقدمت النيابة العامة مذكره رأت فيها نقض الحكم المطعون فيه. واذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره. وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن بالسبب الأول من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون. وفى بيان ذلك يقول أن الحكم تعرض لشروط براءه الأختراع الممنوحه له فى مصر وقرر أن فكرته ليست جديدة اذ سبق تقديم طلب عنها إلى ادارة براءات الاختراع فى الولايات المتحدة الأمريكية من الأمريكى ايلزفياج – فى حين أن القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ – بشأن براءات الاختراع – قد حدد فى مادته الثالثه الشروط الواجب توافرها فى الابتكار لمنح براءة اختراع عنه وقرر فى المواد ٢١، ٢٢، ٢٣، ٣٥ منه اجراءات محددة لاعتراض ذوى الشأن على اصدار براءة الأختراع فجعل الفصل فى المعارضات التى تقدم فى طلب البراءه من اختصاص لجنة ادرايه ثلاثية وأجاز الطعن فى قراراتها أمام محكمة القضاء الأدارى بمجلس الدولة – وناط بتلك المحكمة ولاية الفصل فى طلب بطلان براءة الأختراع – بحيث أنه إذا لم يحصل اعتراض على طلب اصدار البراءه وصدر قرار بمنحها فإن البراءه تصبح حجه على الكافة ما لم يصدر حكم من محكمة القضاء الادارى ببطلانها. ولما كانت براءه الاختراع التى يستند إليها الطاعن قد صدرت فى مصر طبقا لأحكام القانون المشار اليه فإنه ما كان يسوغ للحكم المطعون فيه ان يهدر حجيه تلك البراءه ببحث عناصر اختراعه ونفى عنصر الجدة فيه. واذ خالف هذا النظر فإنه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى سديد. ذلك أن النص فى المادة الأولى من القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ الخاص ببراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية على أن تمنح براءة اختراع وفقا لأحكام هذا القانون عن كل ابتكار جديد قابل للاستغلال الصناعى. والنص فى المادة ٢١ من ذات القانون على أنه يجوز لكل ذى شأن أن يقدم لادارة البراءات فى الميعاد الذى تحدده اللائحه التنفيذيه إخطارًا كتابيا بمعارضته فى إصدار البراءه ويجب أن يشتمل هذا الأخطار على أسباب المعارضه. وفى المادة ٢٢ على أن تفصل فى المعارضه لجنه تشكل بقرار يصدره مجلس الوزراء بناء على طلب وزير التجارة والصناعة. وفى المادة ٢٣ على أن القرار الصادر من اللجنة فى المعارضة يجوز الطعن فيه أمام محكمة القضاء الادارى بمجلس الدولة واذ نصت المادة ٢٤ على أن منح البراءه لصاحبها يكون بقرار من وزير التجارة والصناعة ويشهر هذا القرار بالكيفية التى تعينها اللائحه التنفيذية واذ أجازت المادة٢٥لادارة براءات الاختراع ولكل ذى شأن أن يطلب إلى محكمة القضاء الادارى بمجلس الدولة الحكم بابطال البراءات التى تكون قد منحت مخالفة لأحكام المادتين ٢، ٣ من هذا القانون وتقوم الادارة المذكورة بالغاء البراءات متى قدم لها حكم بذلك حائز لقوة الشىء المقضى به. كل ذلك يدل على أن المشرع تطلب فى القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ شروطا خاصة لمنح براءه الأختراع عن الابتكارات الجديدة واجاز المعارضه من ذوى الشأن فى اصدار البراءه أمام لجنه ادارية خاصة تكون قراراتها قابله للطعن فيها أمام محكمة القضاء الادارى. مما مؤداه انه متى صدر قرار من وزير التجارة بمنح البراءة لصاحب الحق فيها بعد استيفاء كافة الإجراءات والأوضاع المقررة فى القانون – كان لهذا القرار حجية أمام الكافة ويظل الاختراع الممنوح عنه البراءه موضع حمايه القانون واحترام الكافه طوال مدة بقاء البراءة ما لم يصدر قرار من ادارة البراءات بالغاء البراءة أو بنزع ملكية الاختراع للمنفعة العامة أو لم يصدر حكم نهائى من محكمة القضاء الإدارى بابطال البراءه. لما كان ذلك وكان من المقرر طبقا للمادة ١٥ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ الخاص بالسلطة القضائية أن المنازعات الادارية التى يختص بها مجلس الدولة تخرج عن ولاية المحاكم ويكون لها طبقا للمادة ١٧ من هذا القانون أن تفصل فى المنازعات المدنية والتجارية التى تختص بها دون أن تؤول الأمر الادارى أو توقف تنفيذه. وكان من المقرر أن القرار الادارى اذا استكمل مقوماته دون أن يشوبه فى ظاهره عيب يجرده من الصفة الادارية أو تنحدر به إلى مرتبة العدم

فإنه يتمتع بالحصانة أمام المحاكم بحيث يمتنع عليها المساس به، ويتعين عليها الالتزام باثاره فى المنازعات المدنية المعروضة عليها والناشئه عنه وإذ كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى برفض دعوى التعويض عن تقليد اختراع الطاعن تأسيسا على نفى عنصر الجدة فى هذا الاختراع بمقولة أن فكرته لا تعتبر فكرة اصلية تتضمن مهارة الابتكار اذ سبقه اليها آخر وحصل على براءة عن ذات الاختراع فى الولايات المتحدة الأمريكية فإن هذا القضاء يكون قد انطوى على مساس بحجية القرار الادارى الصادر للطاعن من وزير التجارة فى مصر بمنحة البراءة عن اختراعه – محل النزاع بما يعيب الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون ويستوجب نقضه لهذا الوجه دون حاجة لبحث باقى اسباب الطعن. على أن يكون مع النقض الاحالة.

جلسة ٢١ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار الدكتور سعيد عبدالماجد نائب رئيس المحكمة. وعضوية السادة المستشارين: نائب رئيس المحكمة صلاح عبدالعظيم، الدكتور أحمد حسنى يحيى الرفاعى ومحمد طموم.

(١١٦)

الطعن رقم ٤٢١ لسنة ٤٨ القضائية. (تجارى).

١ - شركات. «المصادقة على الأرباح». تأميم.

١ - حصول المساهم على نصيب من الأرباح. حق إحتمالى ولكنه من الحقوق الأساسية. تحقيق الشركة المساهمة ارباحا خلال فترة التاميم النصفى. عدم صدور قرار من الجمعية العمومية للمساهمين بالمصادقة على توزيع هذه الأرباح قبل تاميم الشركة كليا. لا يمنع المساهم من اللجؤ إلى القضاء للمطالبة بنصيبه فى تلك الأرباح. علة ذلك.

٣،٢ - تأميم. إختصاص «إختصاص لجان التقييم».

٢ - تاميم المنشاة. وروده على راس مالها دون الأرباح التى حققتها قبل التاميم - قانون ١١٧ لسنة ١٩٦١ - تاميم المنشاة تاميما نصفيا. ثم تاميمها بعد ذلك كليا. الأرباح التى حققتها خلال فترة التاميم النصفى لا يرد عليها التاميم ولا تندمج فى راس المال المؤمم

٣ - لجان التقييم. عدم إختصاصها بالفصل فى اى نزاع يثور بين المنشاة المؤممة والغير لا يتعلق بالتقييم فى ذاته. لا حجية لقراراتها فى هذا الشان.

---

١ - لئن كان حق، المساهم فى الأرباح حق إحتمالى لايتأكد إلا بمصادقة الجمعية العمومية للمساهمين أو ما يقوم مقامها على حصص الأرباح التى يقترح مجلس إدارة الشركة توزيعها، إلا أنه لما كان حق المساهم فى الحصول على نصيب من أرباح الشركة هو من الحقوق الأساسية التى لايجوز المساس بها، فإن كل ما من شأنه أن يفقد المساهم حقه فيها أو فى نسبة عادلة منها أوتأخير صرفها إليه عن موعدها المعتاد يكون متعارضا مع هذا الحق الأساسى، وإذ كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن من بين المبالغ

التى يطالب بها الطاعن حقه فى الأرباح فى الفترة بين تأميم المضرب تأميما نصفيا وتأميمه كليا، وأنه حتى على فرض عدم صدور قرار من الجهة المختصة بالموافقة على توزيع هذه الأرباح فإنه يكون من حق المساهم - الطاعن - أن يلجأ إلى القضاء للمطالبة بنصيبه فى هذه الأرباح بعد أن أممت الشركة تأميما كليا ويكون القضاء مختصا بتحديد هذه الأرباح وفقا لما يثبت لديه.

٢ - النص فى المادة الثانية من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ والمادة الثالثة منه - يدل - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - على أن التأميم لايرد إلا على رؤوس أموال المنشآت دون ماعداها كالأرباح التى حققتها قبل التأميم ولو أراد المشرع تأميمها لنص على ذلك صراحة فى القانونين ١١٧ و١١٨ لسنة ١٩٦١. وإذ كانت المنشأة محل النزاع قد أممت أولا تأميما نصفيا بالقانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٦٢ بمساهمة الدولة فيها بنصيب قدره ٥٠٪ من رأس مالها، ثم صار تأميمها بعد ذلك تأميما كاملا بالقانون رقم ٥١ لسنة ١٩٦٣، فإن الأرباح التى حققتها المنشأة خلال فترة التأميم النصفى تكون بمنأى عن التأميم ولاتندمج فى رأس المال المؤمم لأن صاحب المنشأة المؤممة جزئيا يصبح شريكا مساهما بحق النصف فيها وفق ماتنص عليه المادة الأولى من القانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١، ومن ثم فمن حقه الحصول على نصيبه فى الأرباح خلالها، دون أن يكون لذلك علاقة بتأميم المنشأة كليا، ولابقرار اللجنة التى تولت تقييمها.

٣ - من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن لجان التقييم ليس لها أن تفصل فى أى نزاع يثور بشأن الأموال المتنازع عليها بين المنشأة المؤممة والغير أو فى أى نزاع آخر لا يتعلق بالتقييم فى ذاته فإن هى تعرضت لذلك لا تكون لقراراتها أيه حجية تحول دون المحاكم المختصة والنظر فى هذه المنازعات والفصل فيها، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا النظر وجرى فى قضائه على أن التأميم يرد على الأرباح واعتبر طلبات الطاعن الأخرى المتعلقة بفروق رأس المال ومخصص الديون المشكوك فيها وإعانه الأرز المحلى طعنا فى قرارات لجنة التقييم النهائية فإنه يكون قد خالف القانون.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعة الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين - من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٨٤٢ سنة ١٩٧٦ تجارى كلى الاسكندرية بطلب الحكم بإلزام الشركة المطعون ضدها بأن تؤدى له مبلغ ٦٥٣٤,٩٣٨ جنيه مع عدم الإعتداد بقرار تقييم المنشأة الكلى وقال بيانا لذلك إنه تنفيذًا لأحكام القانون رقم ٤٢ سنة ١٩٦٢ أضيف مضرب أرز «سعد زين الدين وشركاه» المملوك له إلى الجدول المرافق للقانون رقم ١١٨ سنة ١٩٦١ اعتبارا من ١٩٦٢/١/٣١ وذلك بمساهمه الدولة فى نصف رأس المال الذى تم تقييمه بمبلغ ٥٦٣٩٣,٠٧٠ جنيه، ثم صدر القانون رقم ٥١ سنة ١٩٦٣ فى ١٩٦٣/٥/٧ باضافة المضرب المذكور إلى الجدول المرافق للقانون رقم ١١٧ سنة ١٩٦١ وبهذا أمم المضرب تأميما كليا، وتم تقييم رأس المال فى هذا التاريخ بمبلغ ٦٨٠١٥,٥٢٨ جنيه واعتبرت لجنة التقييم الصادر بتشكيلها قرار وزير التموين رقم ٢٣٤ سنة ١٩٦٥ أن الزيادة فى رأس المال بين تاريخ التأميم النصفى وتاريخ التأميم الكلى يمثل زيادة فى الأرباح وهو ما يخالف الواقع لأن الشركاء أصحاب المنشأة كانوا يستحقون قبل التأميم مبلغ ٦٣٥٣٤,٩٣٨ يمثل قيمة الفروق فى الأرباح واعانه الأرز المحلى وفروق رأس المال بالتخفيض ومخصص الديون المشكوك فى تحصيلها، وبتايخ ١٩٧٦/١١/٢٣ قضت محكمة أول درجة برفض الدعوى - استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ١ سنة ٣٣ ق الاسكندرية ١٩٧٧/١٢/١٧ حكمت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة رأت فيها نقض الحكم وعرض الطعن على هذه المحكمة بغرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة

القانون وبيانا لذلك يقول أن الحكم بنى قضاءه برفض الدعوى على أن حق الطاعن فى الأرباح لا ينشأ إلا منذ تاريخ اعتماد الجمعية العمومية لهذه الأرباح وهو ما لم يتحقق حتى تاريخ التأميم الكلى للمنشأة فى ١٩٦٣/٥/٧ فى حين أن الأرباح تعتبر مستحقة للمساهم يوما بيوم بصرف النظر عن اعتماد الجمعية العمومية لها.

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أنه وإن كان حق المساهم فى الأرباح حق احتمالى لا يتأكد إلا بمصادقة الجمعية العمومية للمساهمين أو ما يقوم مقامها على حصص الأرباح التى يقترح مجلس إدارة الشركة توزيعها، إلا أنه لما كان حق المساهم فى الحصول على نصيب من أرباح الشركة هو من الحقوق الأساسية التى لا يجوز المساس بها، فإن كل ما من شأنه أن يفقد المساهم حقه فيها أو فى نسبة عادله منها أو تأخير صرفها إليه عن موعدها المعتاد يكون متعارضا مع هذا الحق الأساسى، وإذ كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن من بين المبالغ التى يطالب بها الطاعن حقه فى الأرباح فى الفترة بين تأميم المضرب تأميما نصفيا وتأميمه كليا، وأنه حتى على فرض عدم صدور قرار من الجهه المختصة بالموافقة على توزيع هذه الأرباح فإنه يكون من حق المساهم - الطاعن - أن يلجأ إلى القضاء للمطالبة بنصيبه فى هذه الأباح بعد أن أممت الشركة كليا ويكون القضاء مختصا بتحديد هذه الأرباح وفقا لما يثبت لديه. وإذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى فى قضائه على تعليق حق الطاعن فى الأرباح على صدور قرار من الجمعية العمومية باعتماد الأرباح فإنه يكون قد خالف القانون.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وبيانا لذلك يقول أن الحكم استند فى قضائه برفض دعوى الطاعن - بالاضافة إلى ما ساقه الحكم الابتدائى من أسباب إلى عدم أحقيه الطاعن فى الأرباح حتى ولو تحققت بالفعل مادامت أصول المنشأة قد آلت إلى الدولة فى ١٩٦٣/٥/٧ وإلى أنه وقد حصل كل شريك على سندات بقيمة نصيبه كما أظهره تقرير لجنة التقييم فلا حق له فى المطالبة بأيه أرباح أو مبالغ أخرى فى حين أن التأميم لا يرد على الأرباح وإنما يرد على رأس المال فقط، وأن ما إستند إليه الحكم الابتدائى من أن قرارات لجنة التقييم تعتبر نهائية وغير

قابلة للطعن فيها فى غير محله لأن طلبات الطاعن بالمبالغ التى قامت لجنة التقييم بتجنبيها كإحتياطى أو مخصصات لا تعتبر تعرضا لقرار اللجنة الذى لا تكون له حجية فيما جاوز اختصاص اللجنة بتحديد التعويض المستحق.

وحيث إن هذا النعى صحيح ذلك أن النص فى المادة الثانية من القانون رقم ١١٧ سنة ١٩٦١ على أن «رؤوس أموال المنشآت المؤممه تتحول إلى سندات اسمية على الدولة لمدة خمسة عشر عاما بفائدة قدرها ٤٪ » والنص فى المادة الثالثة منه على أن قرارات لجان التقييم تكون نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من الوجوه يدل - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن التأميم لا يرد إلا على رؤوس أموال المنشآت دون ما عداها كالأرباح التى حققتها قبل التأميم ولو أراد المشرع تأميمها لنص على ذلك صراحه فى القانونين ١١٧ و١١٨ سنة ١٩٦١. وإذ كانت المنشأة محل النزاع قد أممت أولا تأميما نصفيا بالقانون رقم ٤٢ سنة ١٩٦٢ بمساهمة الدولة فيها بنصيب قدره ٥٠٪ من رأس مالها، ثم صار تأميمها بعد ذلك تأميما كاملا بالقانون رقم ٥١ سنة ١٩٦٣، فإن الأرباح التى حققتها المنشأة خلال فترة التأميم النصفى تكون بمنأى عن التأميم ولا تندمج فى رأس المال المؤمم لأن صاحب المنشأة المؤممة جزئيا يصبح شريكا مساهما بحق النصف فيها وفق ما تنص عليه المادة الأولى من القانون رقم ١١٨ سنة ١٩٦١، ومن ثم فمن حقه الحصول على نصيبه فى الأرباح خلالها، دون أن يكون لذلك علاقة بتأميم المنشأة كليا، ولا بقرار اللجنة التى تولت تقيمها وإذ كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن لجان التقييم ليس لها أن تفصل فى أى نزاع يثور بشأن الأموال المتنازع عليها بين المنشأة المؤممة وبين الغير أو فى أى نزاع آخر لا يتعلق بالتقييم فى ذاته فإن هى تعرضت لذلك لا تكون لقراراتها أيه حجية تحول دون المحاكم المختصة والنظر فى هذه المنازعات والفصل فيها، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا النظر وجرى فى قضائه على أن التأميم يرد على الأرباح واعتبر طلبات الطاعن الأخرى المتعلقة بفروق رأس المال ومخصص الديون المشكوك فيها واعانه الأرز المحلى طعنا فى قرارات لجنة التقييم النهائية فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه ولما سلف فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه دون حاجه لبحث باقى أسباب الطعن.

جلسة ٢١ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار د. عبدالرحمن عياد نائب رئيس المحكمة. وعضوية السادة المستشارين فهمى عوض مسعد. محمد زغلول عبدالحميد. د. منصور وجيه. وفهمى الخياط

(١١٧)

الطعن رقم ١٣١٦ سنة ٥٢ القضائية:

ايجار «ايجار الأماكن». «التأجير المفروش».

حق المستاجر فى تاجير المكان المؤجر له مفروشا او خاليا للعمال. قصره على مناطق تجمعاتهم. التاجير للعاملين بالحكومة والحكم المحلى والقطاع العام.. شرطه م ٤٠/د ق ٤٩ سنة ١٩٧٧.

مؤدى نص المادة ٤٠/د من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، أنه يشترط بالنسبة للعمال أن يتم التأجير لهم من مستأجرى الوحدات الخالية فى مناطق تجمعاتهم، أما بالنسبة للعاملين بالدولة والحكم المحلى والقطاع العام فإنه يشترط أن يكون ذلك فى المدن التى يعيشون بها أو ينقلون إليها دون تقييده بمنطقة معينة داخل هذه المدن، لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن تمسك فى صحيفة استئنافه بأنه نقل من العمل بشركة مصر حلوان للغزل والنسج إلى العمل بمحافظة بور سعيد اعتبارا من .... وقدم مستندات رسمية للتدليل بها على ذلك إلا أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على أن المنطقة التى تقع بها شقة النزاع ليست بمنطقة عمالية، فى حين أن هذا القيد لا يسرى بالنسبة للعاملين فى الدولة والحكم المحلى والقطاع العام، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعة الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى ١٩١ لسنة ١٩٧٨ مدنى كلى بور سعيد على المطعون ضدها الثانية والطاعن طالبا الحكم باخلاء الأولى من العين الموضحة بالصحيفة وبعقد الايجار المؤرخ ١٩٦٥/٢/١ مع تسليمها إليه خالية مما يشغلها فى مواجهة الطاعن وقال بيانا لدعواه انه بموجب العقد المذكور تستأجر منه المطعون ضدها الثانية عين النزاع بملكه، وقد قامت بالتنازل عن اجارتها للطاعن دون إذن كتابى صريح منه، وتحرر عن ذلك المحضر ٢٢٢٨ لسنة ١٩٧٨ ادارى قسم العرب، ومن ثم فقد أقام دعواه استنادًا للمادة ٣١/ب من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧، وبتاريخ ١٩٨٠/١/٢٧ حكمت المحكمة باحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المدعى «المطعون ضده الأول» أن العقد الصادر من المدعى عليها الأولى «المطعون ضدها الثانية» للمدعى عليه الثانى «الطاعن» عقد صورى يخفى فى حقيقته تنازلا عن الايجار بغير إذن المالك وللمدعى عليهما نفى ذلك، ولم ينفذ هذا الحكم إذ لم يحضر المطعون ضده الأول شهودا، وبتاريخ ١٩٨٠/٦/٢٩ حكمت المحكمة باخلاء المدعى عليها الأولى «المطعون ضدها الثانية» من العين المبينة بصحيفة الدعوى وبعقد الايجار المؤرخ ١٩٦٥/٢/١ وتسليمها خالية مما يشغلها فى مواجهة المدعى عليه الثانى «الطاعن» استأنف المحكوم ضدهما هذا الحكم أمام محكمة استئناف الاسماعيلية بالاستئناف ٢٤٢ لسنة ٢١ ق مأمورية بور سعيد بغية الغائه ورفض الدعوى، وبتاريخ ١٩٨١/٣/٩ حكمت المحكمة باحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المستأنفان أو أى منهما مهنة أو عمل أو وظيفة المستأنف «الطاعن» فى تاريخ بدء استئجاره للشقة محل النزاع من المستأنفة الثانية «المطعون ضدها الثانية» فى ١٩٧٨/٨/١ والمدينة التى عين بها فى عمله أو نقل إليها، وتاريخ كل من هاتين الواقعتين وما إذا

كانت الشقة تقع فى احد مناطق العمال أم لا وبعد أن استمعت المحكمة إلى شهود الطرفين، حكمت بتاريخ ١٩٨٢/٣/٩ بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة ابدت فيها الرأى بنقض الحكم، وإذ عرض على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور ويقول فى بيان ذلك أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه استناد إلى ما ثبت له من أقوال شهود المطعون ضده الأول من أن المنطقة التى تقع بها شقة النزاع ليست منطقة عمالية تجيز للمطعون ضدها الثانية أن تؤجر المكان مفروشا رغم أن المشرع فى الفقرة د من المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قد فرق بين حالتين أولاهما حالة التأجير للعمال والثانية حالة التأجير للعاملين بمختلف أجهزة الدولة والحكم المحلى والقطاع العام والحالة الأولى قيدت بشرط التجمعات العمالية دون الحالة الثانية التى يخضع لها الطاعن طبقا للمستندات الرسمية وأقوال شهوده فى التحقيق الذى اجرته المحكمة إذ الثابت منها انه نقل من شركة مصر حلوان وهى شركة قطاع عام إلى محافظة بور سعيد فى وظيفة بحى شرق المدينة.

وحيث إن هذا النعى سديد، ذلك أن المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر تنص على أنه «لا يجوز للمستأجر فى غير المصايف والمشاتى المحددة وفقا لأحكام هذا القانون أن - يؤجر المكان المؤجر له مفروشا أو خاليا إلا فى الحالات الآتية : أ - ... ب - ... جـ - ... د - التأجير للعمال فى مناطق تجمعاتهم وكذا التأجير للعاملين بمختلف أجهزة الدولة والحكم المحلى والقطاع العام وذلك فى المدن التى يعينون بها أو ينقلون إليها»، ومؤدى ذلك أنه يشترط بالنسبة للعمال أن يتم التأجير لهم من مستأجرى الوحدات الخالية فى مناطق تجمعاتهم، أما بالنسبة للعاملين بالدولة والحكم المحلى والقطاع العام فإنه يشترط أن يكون ذلك فى المدن التى يعينون بها أو ينقلون إليها دون تقييده بمنطقة معينة داخل هذه المدن، لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن تمسك فى صحيفة استئنافه بأنه نقل من العمل بشركة

مصر حلوان للغزل والنسيج إلى العمل بمحافظة بور سعيد اعتبارا من ١٩٧٨/٧/١٩ وقدم مستندات رسمية للتدليل بها على ذلك إلا أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على أن المنطقة التى تقع بها شقة النزاع ليست بمنطقة عمالية، فى حين أن هذا القيد لا يسرى بالنسبة للعاملين فى الدولة والحكم المحلى والقطاع العام، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.

جلسة ٢٣ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد إبراهيم الدسوقي نائب رئيس المحكمة. وعضوية السادة المستشارين: جهدان حسين عبدالله. عبدالمنعم رشدي. مصطفى زعزوع. والحسيني الكناني.

(١١٨)

الطعن رقم ٤١٢ لسنة ٤٨ القضائية

إيجار «إيجار الأماكن» «أجرة المثل» «أجرة الأساس»

اجرة اساس المبانى المنشاة قبل يناير ١٩٤٤ بمدينة الإسكندرية. كيفية تحديدها م ٤ ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ اعتداد الحكم بأجرة المثل لشقة اخرى بذات العقار عن شهر اغسطس سنة ١٩٦٨ خطا.

المشرع اتخذ كأجرة أساس بالنسبة لمدينة الإسكندرية أجرة شهر أغسطس سنة ١٩٣٩ وشهر أبريل سنة ١٩٤١، وأجرة المثل، والمقصود بأجرة المثل هو أجرة شقة مماثلة لشهر الأساس وذلك بالنسبة للأماكن المنشأة قبل يناير سنة ١٩٤٤، وعلى أن يقع عبء إثبات أجرة الأساس على من يدعى أن الأجرة الواردة بالعقد تختلف عن الأجرة القانونية زيادة أو نقصًا ـ لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الحكم المطعون فيه قد اعتد فى تحديد القيمة الايجارية لعين النزاع المنشأة بمدينة الإسكندرية قبل يناير سنة ١٩٤٤ والتى يستأجرها الطاعن بمبلغ.... شهريًا قياسًا على أجرة المثل لشقة أخرى بذات العقار فى شهر أغسطس سنة ١٩٦٨ فى غير شهر الاساس فإنه يكون قد خالف القانون.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى ١٢٠٢ لسنة ١٩٧٥ مدنى الإسكندرية الابتدائية بطلب الحكم بتحديد الأجرة القانونية لعين النزاع - المؤجرة إليه من الطاعن - بمبلغ ثلاثة جنيهات شهريًا. بعد ما تبين أن الأجرة المنصوص عليها فى العقد تزيد عن أجرة الأساس. ندبت المحكمة خبيرًا وبعد أن قدم تقريره قضت بتاريخ ١٩٧٧/١/١٢ برفض الدعوى. استأنف المطعون ضده بالاستئناف ٩١ لسنة ٣٣ ق الإسكندرية - وبتاريخ ١٩٧٧/١٢/١٩ حكمت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف وتحديد أجرة عين النزاع بمبلغ ٣,٠٨٢ جنيه شهريًا. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض. وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم. وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن حاصل النعى بأسبابه الثلاثة، مخالفة القانون وفساد الاستدلال، وفى بيان ذلك يقول الطاعن إن الحكم المطعون فيه اعتد فى تحديد الاجرة القانونية لعين النزاع التى انشئت بمدينة الإسكندرية قبل أول يناير سنة ١٩٤٤ بأجرة المثل لعين أخرى فى شهر أغسطس سنة ١٩٦٨ قولا منه أن أجرتها فيه لا يمكن أن تقل عن أجرتها فى شهرى القياس - اغسطس سنة ١٩٣٩ وأبريل سنة ١٩٤١ - دون أن يبين سنده فى ذلك واعتد فى ذلك أيضًا بكشف العوائد عن العقارين جدد فى سنة ١٩٥٩ و١٩٦٠ فى غير شهرى القياس سالفى الذكر مخالفًا بذلك نص المادة الرابعة فى القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧.

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه من المقرر طبقًا لنص المادة الرابعة

من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ـ أنه «لا يجوز أن تزيد الأجرة المتفق عليها فى عقود الإيجار التى ابرمت منذ أول مايو سنة ١٩٤١ على أجرة شهر أبريل سنة ١٩٤١ أو أجرة المثل لذلك الشهر إلا بمقدار ما يأتى.. على أنه فيما يتعلق بمدينة الإسكندرية يكون المؤجر بالخيار بين المطالبة بأجرة شهر أغسطس سنة ١٩٣٩ أو شهر أبريل سنة ١٩٤١ أو أجرة المثل لأيهما» يدل على أن المشرع اتخذ كأجره أساس بالنسبة لمدينة الإسكندرية أجره شهر أغسطس سنة ١٩٣٩ أو شهر أبريل سنة ١٩٤١ وأجرة المثل، والمقصود بأجرة المثل هو أجرة شقة مماثلة لشهر الاساس وذلك بالنسبة للأماكن المنشأة قبل يناير سنة ١٩٤٤ وعلى أن يقع عبء اثبات أجره الأساس على من يدعى أن الأجرة الواردة بالعقد تختلف عن الأجرة القانونية زيادة أو نقصًا، لما كان ذلك ـ وكان الثابت من الأوراق أن الحكم المطعون فيه قد اعتد فى تحديد القيمة الإيجارية لعين النزاع المنشأة بمدينة الاسكندرية قبل يناير سنة ١٩٤٤ والتى يستأجرها الطاعن بمبلغ ٣,٠٨٢ جنيه شهريًا قياسًا على أجرة المثل لشقة أخرى بذات العقار فى شهر أغسطس سنة ١٩٦٨ فى غير شهر الأساس فإنه يكون قد خالف القانون ولا يعدو أن يكون ما أورده الحكم من أن الأجرة الثابتة بعقد إيجار شقة المثل والمحرر فى سنة ١٩٦٨ لا يمكن أن تقل عن أجرة شهر الأساس إذ جاء هذا الاستخلاص مرسلا دون بيان سقوطه أو دليله، ولا ينال منه أيضًا اعتداد الحكم بقرينة كشف العوائد عن سنتى ١٩٥٩، ١٩٦٠ إذ هو عن غير شهر الأساس، ولما تقدم يتعين نقض الحكم.

جلسة ٢٣ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد إبراهيم الدسوقى نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: جهدان حسين عبدالله، عبدالمنعم رشدى، مصطفى زعزوع والحسينى الكنانى.

(١١٩)

الطعن رقم ٩١٠ لسنة ٤٨ القضائية

٣،٢،١ - إيجار «ايجار الأماكن» «تقدير الأجرة». قانون «سريان القانون» «الاعفاء من الضرائب العقارية». ضرائب «الضرائب العقارية».

١ ـ اسس تقدير اجرة المبانى. م ١٤ ق ١٩٧٧/٤٩. قصر نطاق تطبيقها على المبانى المرخص بإقامتها بعد ١٩٧٧/٩/٩.

٢ ـ عدم انتفاع بعض وحدات المبنى بجزء من المساحة المخصصة لمنفعة البناء م٤/١١ ق ١٩٦٩/٥٢. اثره. وجوب الاعتداد فى تقدير اجرتها -من قيمة الأرض- بالمساحة التى اقيمت عليها. «مثال».

٣ ـ الأماكن المؤجرة لغير السكنى. عدم تمتعها بالاعفاء الضريبى على العقارات المبنية ق١٩٦٨/٤٦، ١٩٦١/١٦٩ والمادتان ٦٦، ٦٧ ق ١٩٧٧/٤٩. القضاء باعفاء المحلات التجارية والصناعية والمهنية منها اعتبارًا من شهر يناير ١٩٧٧. خطأ.

---

١ ـ النص فى المادة ١٤ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ صريح فى قصر تطبيق أسس التقدير الواردة به على المبانى التى رخص بإقامتها بعد العمل بالقانون المذكور فى ١٩٧٧/٩/٩ وإذ كان البين من الأوراق أن المبانى محل النزاع قد تم بناؤها فى عام ١٩٧٥/١٩٧٦ أى قبل العمل بالقانون٤٩لسنة ١٩٧٧ فإنه لا محل لتطبيق أسس التقدير الواردة به على المبانى موضوع النزاع.

٢ ـ مفاد نص المادة ٤/١١ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ـالمنطبق على

الدعوى - أنه إذا كانت بعض وحدات المبنى لا سبيل إلى انتفاعها بجزء من المساحة المخصصة لمنفعة العقار فلا يحسب في تقدير أجرتها من قيمة الأرض سوى النسبة المقررة لها من المساحة التى أقيمت عليها هذه الوحدات.

٣ ـ لما كانت المحلات المؤجرة لغير أغراض السكنى مستثناه بمقتضى القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٨ من الإعفاءات الضريبية المقررة بالقانون ١٦٩/١٩٦١، وكانت المادتان ٦٦، ٦٧ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بعد أن نصت على عدم الاخلال بأحكام القانونين سالفى الذكر قد قصرت بدورها تلك الاعفاءات على المساكن المنشأة أو المشغولة لأول مرة بعد ١٩٦٩/٨/١٨ مما مفاده أن الأماكن المؤجرة لغير السكنى لا تتمتع بالإعفاءات من ضرائب العقارات المبنية المستحقة عليها، وإذ كان البين من تقرير مكتب خبراء وزارة العدل أنه بعد أن أثبت أن الدور محل النزاع قد انشىء وشغل عام ١٩٧٦/٧٥ وأنه مكون من أثنى عشر دكانًا مؤجرة للمطعون ضدهم للاستغلال التجارى أو الصناعى أو المهنى قد انتهى رغم ذلك إلى اعفائها من الضرائب الأصلية والأضافية من شهر يناير ١٩٧٧ حالة أنها لا تستفيد من الاعفاء المذكور، فإن الحكم المطعون فيه إذساير الخبير وضمن منطوقه القضاء باعفاء هذه المحلات من تلك الضرائب يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع ـ حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق ـ تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى ٢٠٢٨ سنة ١٩٧٦ مدنى المنصورة الابتدائية طعنًا على قرار لجنة تقدير الإيجارات بتحديد أجرة المحلات المبينة بالصحيفة، وذلك ابتغاء تعديلها بالزيادة، ندبت المحكمة خبيرًا من الجدول، ولما قدم تقريره حكمت فى ١٩٧٧/٦/١٧ بتعديل القرار المطعون فيه وتحديد أجرة المحلات موضوع الدعوى على النحو الوارد بالتقرير، استأنف المطعون

ضدهم بالاستئناف ١٢٦ س ٢٩ ق المنصورة، ندبت المحكمة خبيرًا حكوميًا، ولما قدم تقريره حكمت فى ١٩٧٨/٤/١٣ بتعديل الحكم المستأنف وتقدير أجرة وحدات النزاع على النحو الوارد فى ذلك التقرير مع مراعاة احقيتها من الضرائب الأصلية والاضافية من يناير سنة ١٩٧٧. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض، قدمت النيابة مذكرة ابدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين حاصل ما ينعاه الطاعن بالسبب الثانى منهما أن الحكم المطعون فيه لم يطبق أسس التقدير التى نصت عليها المادة ١٤ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧، كما استبعد من عناصر التقدير مسطح وتكاليف مدخل العمارة برغم أنه جزء لا يتجزأ من المبنى، مما يعيبه بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه.

وحيث إن هذا النعى مردود فى شقة الأول بأن نص المادة ١٤ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ صريح فى قصر تطبيق أسس التقدير الواردة به على المبانى التى رخص بإقامتها بعد العمل بالقانون المذكور فى ١٩٧٧/٩/٩، وإذ كان البين من الأوراق أن المبانى محل النزاع قد تم بناؤها فى عام ١٩٧٦/٧٥ أى قبل العمل بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فإنه لا محل لتطبيق أسس التقدير الواردة على المبانى موضوع النزاع. ومردود فى شقة الثانى بما هو مقرر بالمادة ٤/١١ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - المنطبق على الدعوى - من أنه «إذا كان البناء لا يشغل غير جزء من الأرض المسموح بالبناء عليها فلا يحسب فى تقدير الإيجار من قيمة الأرض إلا القدر المخصص لمنفعة البناء فقط...، وإلا فلا تحسب سوى المساحة المبنى عليها بالفعل»، مما مفاده أنه إذا كانت بعض وحدات المبنى لا سبيل إلى انتفاعها بشىء من المساحة المخصصة لمنفعة البناء فإن العبرة تكون بمساحة الأرض التى اقيمت عليها هذه الوحدات، وإذ كان الثابت من تقرير الخبير - الذى اعتد به الحكم المطعون فيه - أن المحلات موضوع الدعوى لا تشغل من الأرض سوى مساحة ٢٣٠م٢ وانه لا شأن لها بمدخل المبنى الذى يشغل مساحة أخرى تعود على هذه المحلات بأى نفع، فإن ما انتهى إليه الخبير من الاعتداد بمسطح الأرض التى أقيمت عليها

المحلات فقط يكون صحيحًا فى القانون.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله، وفى بيانه يقول إن الحكم عول فى قضائه على تقرير الخبير الحكومى الذى انتهى إلى إعفاء المحلات موضوع الدعوى - وهى محلات تجارية - من الضريبة الأصلية والاضافية، مع أن هذا الاعفاء مقصور طبقًا للمادة ٦٦ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على الوحدات السكنية دون سواها.

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أنه لما كانت المحلات المؤجرة لغير أغراض السكنى مستثناه بمقتضى القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٨ من الاعفاءات الضريبية المقررة بالقانون ١٦٩ لسنة ١٩٦١، وكانت المادتان ٦٦، ٦٧ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بعد أن نصت على عدم الاخلال باحكام القانونين سالفى الذكر قد قصرت بدورها تلك الاعفاءات على المساكن المنشأة أو المشغولة لأول مرة بعد ١٩٦٩/٨/١٨ مما مفاده أن الاماكن المؤجرة لغير السكنى لا تتمتع بالاعفاء من ضرائب العقارات المبنية المستحقة عليها، وإذ كان البين من تقرير مكتب خبراء وزارة العدل أنه بعد أن أثبت أن الدور محل النزاع قد انشىء وشغل عام ١٩٧٦/٧٥، وإنه مكون من اثنى عشر دكانًا مؤجرة للمطعون ضدهم للاستغلال التجارى أو الصناعى أو المهنى، قد انتهى رغم ذلك إلى اعفائها من الضرائب الاصلية والإضافية من شهر يناير سنة ١٩٧٧، حالة أنها لا تستفيد من الاعفاء المذكور، فإن الحكم المطعون فيه إذ ساير الخبير وضمن منطوقه القضاء باعفاء هذه المحلات من تلك الضرائب يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله مما يوجب نقضه فى هذا الخصوص.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم.

جلسة ٢٣ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمود عثمان درويش نائب رئيس المحكمة. وعضوية السادة المستشارين: أحمد صبرى أسعد، محمد إبراهيم خليل، عبدالمنصف هاشم. وأحمد شلبى

(١٢٠)

الطعن رقم ٩٤٦ لسنة ٤٩ القضائية

دعوى «تقدير قيمة الدعوى». استئناف «نصاب الاستئناف».

تقدير قيمة الدعوى لتحديد نصاب الاستئناف. وجوب الاعتماد على قواعد قانون المرافعات وليس على القيمة التى يحددها المدعى م ٢٢٣ مرافعات.

لا يجوز الاعتماد فى تقدير قيمة الدعوى لتحديد نصاب الاستئناف على القيمة التى يحددها المدعى بل يجب على المحكمة أن تعتمد فى ذلك على القواعد التى نص عليها قانون المرافعات فى المواد من ٣٦ إلى ٤١ وذلك عملاً بالمادة ٢٢٣ من ذات القانون.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون عليه الأول أقام الدعوى رقم ١٨٧٠ سنة ١٩٧٥ مدنى سوهاج الابتدائية ضد الطاعن والمطعون عليه الثانى بطلب الحكم بأحقيته فى أخذ ثلاث قطع من الأرض الزراعية مبينة بالأوراق بالشفعة نظير

ثمن مقداره ٦٢١ جنيهًا و٢٠٠ مليم وقال بيانًا للدعوى إنه علم أن المطعون عليه الثانى باع للطاعن تلك الأرض بموجب عقد مسجل بتاريخ ١٩٧٥/٢/٩ وهى شائعة فى أرض أخرى يشترك مع البائع فى ملكيتها فأقام الدعوى بطلباته سالفة البيان. وبتاريخ ١٩٧٨/٣/٢٦ حكمت المحكمة بأحقية المطعون عليه الأول فى أخذ قطعتين من الأرض المذكورة بالشفعة لقاء ثمن قدره ٢٩١ جنيهًا و٧٥٠ مليمًا.

استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف اسيوط بالاستئناف رقم ٢١٢ سنة ٥٣ القضائية مدنى «مأمورية سوهاج» طالبًا إلغاءه. وبتاريخ ١٩٧٩/٢/٢٧ حكمت المحكمة بعدم جواز الاستئناف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه، وعرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول إن الحكم قدر قيمة الدعوى على أساس المبلغ الذى حدده المطعون عليه الثانى كإيجار للأرض سالفة الذكر فى طلب استصدار أمر حجز صدر لصالحه بتاريخ ١٩٦٩/٧/١ فى حين أن الدعوى رفعت سنة ١٩٧٥ ويوجب القانون تقدير قيمتها باعتبارها يوم رفعها، وكان يتعين البحث فى قيمة الضريبة الأصلية المفروض على الأطيان محل النزاع فى سنة ١٩٧٥ من واقع الكشوف الرسمية الخاصة بذلك فيكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور فى التسبيب.

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أنه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يجوز الاعتماد فى تقدير قيمة الدعوى لتحديد نصاب الاستئناف على القيمة التى يحددها المدعى بل يجب على المحكمة أن تعتمد فى ذلك على القواعد التى نص عليها قانون المرافعات فى المواد من ٣٦ إلى ٤١ وذلك عملاً بالمادة ٢٢٣ من ذات القانون، وإذ كان ذلك وكانت قيمة الدعوى إنما تقدر باعتبارها يوم رفعها وفقًا لنص المادة ٣٦ من القانون المذكور وكانت المادة ٣٧ منه قد ارست قاعدة عامة يرجع إليها فى تقدير قيمة العقار كلما جعل القانون من هذه القيمة أساسًا فى تقدير قيمة الدعوى فتقدر قيمة

الدعوى التى يرجع فى تقدير قيمتها إلى قيمة العقار إن كان من الأراضى باعتبار سبعين مثلاً لقيمة الضريبة الأصلية المربوطة عليه، لما كان ذلك وكانت الدعوى المطروحة قد رفعت بتاريخ ١٩٧٥/٦/٣٠ وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه قدر قيمة الدعوى وفقًا لما ورد بصورة أمر حجز صادر لصالح المطعون عليه الثانى ضد الطاعن بتاريخ ١٩٦٩/٧/١ أشير فى طلب استصداره إلى مبلغ حدده عقد إيجار مبرم بتاريخ ١٩٦٩/٥/٢٢ بأنه قيمة إيجار الفدان من الأرض آنفة الذكر، ورتب الحكم على ذلك قضاءه بعدم جواز الاستئناف وحجب الحكم نفسه عن بحث مقدار الضريبة الأصلية المربوطة على الأرض سالفة الذكر من واقع السجلات والكشوف الخاصة بذلك فى وقت رفع الدعوى، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور فى التسبيب مما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن.

جلسة ٢٤ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمدى الخولى نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: على السعدنى، محمد مختار منصور، محمود نبيل البناوى، ومحمد لبيب المرصفى.

(١٢١)

الطعن رقم ٨٦٧ لسنة ٥٢ القضائية

١ - إثبات «طرق الإثبات» «اليمين». محكمة الموضوع «مسائل الواقع».

قيام عذر لدى من وجهت إليه اليمين منعه من الحضور للحلف. اثره. عدم اعتباره ناكلا. وجوب تصدى المحكمة له بعد تمحيص دليله.

٢ - حكم «الطعن فى الحكم» «الأحكام الجائز الطعن فيها». إثبات «طرق الإثبات» «اليمين».

جواز الطعن فى الأحكام الصادرة بناء على النكول عن اليمين حالاته

---

١ - مفاد نص المادة ١٢٤ من قانون الإثبات أن من وجهت إليه اليمين وقام لديه عذر منعه من الحضور للحلف لا يعتبر ناكلا، فإذا أبدى العذر للمحكمة تعين عليها أن تقول كلمتها فيه بعد تمحيص دليله.

٢ - يجوز الطعن فى الأحكام الصادرة بناء على النكول عن اليمين متى كان مبنيًا على أن اليمين وجهت فى غير حالاتها أو على بطلان إجراءات توجيهها أو حلفها وثبتت صحته.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة والمداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع، على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضدهم أقاموا الدعوى رقم ٤٦٨ لسنة ١٩٧٩ كلى قنا على الطاعن طالبين الحكم بثبوت ملكيتهم لمساحة ١فدان و٤قراريط و١٠اسهم مبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى وقالوا بيانًا لها وأنهم يملكون هذه المساحة بطريق الإرث عن المرحوم.... ونظرًا لأن الطاعن ينازعهم فى ملكيتهم فقد أقاموا الدعوى للحكم بطلباتهم. قام دفاع الطاعن على أنه اشترى المساحة محل النزاع من مورث المطعون ضدهم المذكور بعقد إبتدائى مؤرخ ١٩٥١/٣/١٨ وأنه يضع اليد عليها منذ هذا التاريخ. طعن المطعون ضدهم على هذا العقد بأنه يخفى بيعًا وفائيًا. ندبت المحكمة خبيرًا فى الدعوى وبعد أن قدم الخبير تقريره قضت بتاريخ ١٩٨٠/١/١٣ برفض الدعوى. استأنف المطعون ضدهم هذا الحكم لدى محكمة استئناف أسيوط بالإستئناف رقم ٧٤ لسنة ٥٥ قضائية طالبين إلغاءه والحكم لهم بطلباتهم. لدى نظر الاستئناف وجه المطعون ضده الثالث اليمين الحاسمة إلى الطاعن. بتاريخ ١٩٨١/١/٢١ حكمت المحكمة بتوجيه اليمين إليه. لم يحضر الطاعن بالجلسة المحددة للحلف فحكمت المحكمة بتاريخ ١٩٨٢/٢/٢٣ بإلغاء الحكم المستأنف وبثبوت ملكية المطعون ضدهم للأرض محل النزاع. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض، قدم المطعون ضدهم مذكرة دفعوا فيها بعدم جواز الطعن على أساس أن الحكم المطعون فيه صدر بناء على النكول على اليمين فلا يقبل الطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن فى الأحكام. وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بقبول هذا الدفع. عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت لنظره جلسة وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن بالسبب الأول من أسباب الطعن على الحكم

المطعون فيه القصور. وفى بيان ذلك يقول أن محاميه حضر بجلسة ١٩٨١/١٢/١٣ المحددة لحلف اليمين واعتذر عن عدم حضوره لمرضه وقدم شهادة طبية تفيد ذلك إلا أن الحكم لم يشر إليها واعتبره ناكلاً دون أن يرد عليها بما يعيبه بالقصور.

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن مفاد نص المادة ١٢٤ من قانون الإثبات أن من وجهت إليه اليمين وقام لديه عذر منعه من الحضور للحلف لا يعتبر ناكلاً فإذا أبدى العذر للمحكمة تعين عليها أن تقول كلمتها فيه بعد تمحيص دليله. لما كان ذلك وكان الثابت بملف الدعوى أن محامى الطاعن حضر بالجلسة المحددة لحلف اليمين وأبدى عذرًا منع الطاعن من الحضور للحلف هو مرضه وقدم شهادة طبية للتدليل عليه وطلب أجلاً لتمكينه من الحضور لحلف اليمين. فإن الحكم المطعون فيه إذا لم يعرض لهذا العذر فلم يمحص دليله واعتبر أن عدم حضور الطاعن بغير عذر ورتب على ذلك إعتباره ناكلاً خاسرًا دعواه، فإنه يكون قاصرًا. ولما كان هذا العيب الذى شاب الحكم قد انصب على اجراء من اجراءات حلف اليمين وكان يجوز الطعن فى الأحكام الصادرة بناء على النكول عن اليمين، متى كان مبنيًا على أن اليمين وجهت فى غير حالاتها أو على بطلان إجراءات توجيهها أو حلفها وثبتت صحته، فإن الدفع بعدم جواز الطعن يكون على غير أساس. وإذ كان الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية، ولما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.

جلسة ٢٧ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد عبدالرحيم حسب الله نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : عبدالرشيد نوفل، سعيد صقر، محمد فؤاد بدر، وعلى عبدالفتاح خليل.

(١٢٢)

الطعن رقم ١٠٠٣ س ٤٧ قضائية

عمل « أجر : الأجر بالإنتاج ».

مجموعة العاملين المتكامل عملهم بالقطعة او بالإنتاج. تحديد اجر فريق منهم بنسبة محددة من اجر الفريق الآخر. رفع اجر احدهم تبعًا لزيادة الإنتاج. وجوب رفع اجر الفريق الآخر حفاظًا على ما كان قائمًا من تناسب فى الأجر بينهما. مثال.

لما كان واقع الدعوى الذى سجله الحكم المطعون فيه أن الشركة الطاعنة درجت على حساب أجور العمال الخلفيين على آلاتها بنسبة ٩٥٪ من أجور العمال الأمامين على أساس الإنتاج الذى ارتفع معدله منذ ١٩٦٨/١/١٦ بواقع ١٠٪ فقامت الطاعنة بزيادة أجور العمال الأماميين فقط مما أدى إلى خفض نسبة أجور العمال الخلفيين إلى ٨٦٪ من أجور العمال الأماميين، ولما كان مفاد نص الفقرة الثالثة من المادة ٢٩ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر به قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٣٠٩ سنة ١٩٦٦ أن نظم الإنتاج التى تضعها الوحدة الاقتصادية ومعدلات الاداء التى يتعين على العامل أو مجموعة من العاملين تحقيقها إنما تهدف إلى زيادة الإنتاج بما لازمه وجوب تغير أجر العامل أو مجموعة العاملين ما دام هذا الأجر يدور ارتفاعًا وانخفاضًا مع الإنتاج لارتباطه به ويوجب أيضا بطريق الاقتضاء بأنه متى حققت مجموعة من العاملين المتكامل عملهم زيادة فى إنتاجها فلا يسوغ لصاحب العمل رفع أجور بعضهم دون أجور البعض الآخر بما يمس ما كان قائمًا من تناسب بين أجر الفريقين ولذلك حرص المشرع أن يضع الفصل

الخامس من الباب الأول من القرار الجمهورى المشار إليه ـ الذى أورد به نص المادة ٢٩ المنوه عنها ـ تحت عنوان نظام الحوافز وربط الأجور بالإنتاج إذ كان ذلك وكان الثابت من تقرير الخبير أن أجر العمال الخلفيين مرتبط بنسبة معينة من أجر العمال الأماميين فإن زيادة أجر هؤلاء الأخيرين يترتب عليه زيادة أجر العمال الخلفيين لزومًا لاسيما وأن هذه الزيادة فى أجر العمال الأماميين كانت نتيجة زيادة الإنتاج مما لا يستقيم مع المنطق أو القانون أن يمنح العمال الأماميين هذه الزيادة ويحرم منها العمال الخلفيون بنفس النسبة التى زاد بها العمال الاماميون، وكان مفاد ما أورده الحكم أنه متى تحدد أجر المطعون ضدهما كعاملين خلفيين بنسبة معينة من أجر العامل الأمامى وزيد أجر هذا الأخير تبعًا لزيادة الإنتاج، فإن ذلك يستوجب بطريق اللزوم زيادة أجر العامل الخلفى نتيجة الارتباط القائم بين أجريهما.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع ـ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ـ تتحصل فى أن المطعون ضدهما أقاما الدعوى رقم ٩٥٩ سنة ١٩٧٤ عمال كلى جنوب القاهرة على الطاعنة ـ شركة.... ـ قالا فيها إنهما يعملان على آلة بقسم اللف والتغليف بها كعاملين خلفيين من عمال الإنتاج وتقاضى كل منهما أجره بنسبة ٩٥٪ من أجر العامل الأمامى على ذات الآلة وإذ وضعت الطاعنة نظام إنتاج لهذا القسم أدى إلى زيادته بنسبة ١٠٪ فارتفع أجر العامل الأمامى بنفس النسبة دون أجر العامل الخلفى الذى انخفض أجره إلى نسبة ٨٦٪ من أجر الأول حال أنه لا يجوز لها تخفيض نسبة الأجر من تلقاء نفسها لذلك فقد أقاما دعواهما بطلب إلزام الطاعنة أن تدفع لهما فروق الأجر المنتقصة بواقع ٩٪ من تاريخ التسعيرة الجديدة حتى تاريخ الفصل فى

الدعوى وزيادة أجرهما بنفس النسبة. ندبت المحكمة خبيرًا فى الدعوى، وبعد أن أودع تقريره قضت بتاريخ ١٩٧٦/١/٢٦ بسقوط حق المطعون ضدهما فى فروق الأجر المطالب بها فيما زاد عن مدة الخمس سنوات السابقة على رفع الدعوى فى ١٩٧٤/٦/٢٧. وبإلزام الشركة الطاعنة أن تدفع لكل من المطعون ضدهما مبلغ ٩٧,٦٨٨ جنيه قيمة فروق الأجر المستحقة حتى ١٩٧٦/١/٣١ وبتعديل أجر كل منهما بإضافة مبلغ ١,٢٣٥ جنيه اعتبارًا من أول فبراير سنة ١٩٧٦. استأنفت الطاعنة هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف المقيد برقم ٤٣٠ سنة ٩٣ ق وبتاريخ ١٩٧٧/٤/٢٤ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض. وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن. وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت لنظره جلسة ١٩٨٢/١٠/٠٧ وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد تنعى به الشركة الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله وفى بيان ذلك تقول إن الحكم أسس قضاءه على أن خفض نسبة الأجر للعامل الخلفى من ٩٥٪ إلى ٨٦٪ من أجر العامل الأمامى اجراء خاطىء وأن المساواة واجبة بين أجريهما، حال أن شروط المساواة بينهما غير متوافرة. فالعامل الأمامى هو الاساس فى الإنتاج والعامل الخلفى هو المساعد له ولا تجوز المساواة بين الأصيل والفرع لأن عمل كل منهما يختلف عن عمل الآخر ومن سلطة صاحب العمل التمييز فى الأجر بين عماله حسب طبيعة عمل كل منهم.

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك لأنه لما كان واقع الدعوى الذى سجله الحكم المطعون فيه أن الشركة الطاعنة درجت على حساب أجور العمال الخلفيين على آلاتها بنسبة ٩٥٪ من أجور العمال الأماميين وذلك كله على أساس الإنتاج الذى ارتفع معدله منذ ١٩٦٨/٨/١٦ بواقع ١٠٪ فقامت الطاعنة بزيادة أجور العمال الأماميين فقط مما أدى إلى خفض نسبة أجور العمال الخلفيين إلى ٨٦٪ من أجور العمال الأماميين، ولما كان النص فى الفقرة الثالثة من المادة ٢٩ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر به قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ على أن «ويجوز لمجلس الادارة وضع

نظام للعمل بالقطعة أو بالإنتاج.... بحيث يتضمن معدلات الأداء الواجب تحقيقها بالنسبة للعامل أو مجموعة من العاملين والأجر المقابل لها وحساب الزيادة أو النقص فى هذا الأجر عند زيادة الإنتاج أو نقصه عن المعدلات المقررة» مفاده أن نظم الإنتاج التى تضعها الوحدة الاقتصادية ومعدلات الأداء التى يتعين على العامل أو مجموعة من العاملين تحقيقها إنما تهدف إلى زيادة الإنتاج، بما لازمه وجوب تغير أجر العامل أو مجموعة العاملين ما دام هذا الأجر يدور ارتفاعًا وانخفاضًا مع الإنتاج لارتباطه به ويوجب أيضًا بطريق الاقتضاء انه متى حققت مجموعة من العاملين المتكامل عملهم زيادة فى إنتاجها فلا يسوغ لصاحب العمل رفع أجور بعضهم دون أجور البعض الآخر بما يمس ما كان قائمًا من تناسب بين الفريقين، وكذلك حرص المشرع أن يضع الفصل الخامس من الباب الأول من القرار الجمهورى المشار إليه - الذى أورد به نص المادة ٢٩ المنوه عنها - تحت عنوان «فى نظام الحوافز وربط الأجور بالإنتاج»، لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائى - المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه - قد أورد بمدوناته أن «الثابت من تقرير الخبير أن الشركة المدعى عليها - الطاعنة - ربطت أجر العامل الخلفى بنسبة معينة من أجر العامل الأمامى مقدارها ٩٥٪ وأن ذلك ما إتبعته الشركة بشأن المرحلتين الأولى والثانية... ومن ثم فلا يتسنى لها فى مرحلة ثالثة انقاص أجر العامل الخلفى بالنسبة للعامل الامامى إلى ٨٦٪ لأن ذلك يترتب عليه مساس بحقوق العمال الخلفيين المكتسبة فى أن تكون أجورهم بالنسبة للعمال الاماميين بنسبة ٩٥٪... إذ كان ذلك وكان الثابت من تقرير الخبير أن أجر العمال الخلفيين مرتبط بنسبة معينة من أجر العمال الاماميين فإن زيادة أجر هؤلاء الأخيرين يترتب عليه زيادة أجر العمال الخلفيين لزومًا سيما وأن هذه الزيادة فى أجر العمال الاماميين كانت نتيجة زيادة الإنتاج مما لا يستقيم مع المنطق أو القانون أن يمنح العمال الاماميين هذه الزيادة ويحرم منها العمال الخلفيون بنفس النسبة التى زاد بها العمال الاماميون». وكان مفاد ما أورده الحكم أنه متى تحدد أجر المطعون ضدهما كعاملين خلفيين بنسبة معينة من أجر العامل الأمامى وزيد أجر هذا الأخير تبعًا لزيادة الإنتاج، فإن ذلك يستوجب بطريق اللزوم زيادة أجر العامل الخلفى نتيجة الارتباط القائم بين أجريهما. لما كان

ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح بما يجعله بمنأى عن الخطأ فى تطبيق القانون أو تأويله، ويضحى النعى عليه بسبب الطعن على غير أساس.

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٢٧ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد البنداري العشرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين:ابراهيم فراج نائب رئيس المحكمة عبدالعزيز فوده، وليم رزق-بدوى، ومحمد لطفى السيد.

(١٢٣)

الطعن رقم ٤١٩ لسنة ٤٢ قضائية:

١ - اثبات «القرائن القانونية» «القرائن القضائية». وصيه. محكمة الموضوع «تقدير الدليل» «القرائن القضائية» «شهادة الشهود».

انتفاء شروط قرينة المادة ٩١٧ مدنى. لا يحول دون استنباط المحكمة اضافه التصرف إلى ما بعد الموت من قرائن اخرى (مثال)

٢ - حكم «تسبيب الحكم» «الاسباب الزائدة». نقض «السبب غير المقبول»

إقامة الحكم قضاءه على ما يكفى لحمله. تعييبه فيما جاء فيه نافله ويستقم بدونه. غير مقبول.

٣ - ملكية. تسجيل. وصيه. أرث.

ملكية العقار الموصى به عدم انتقالها للموصى له إلا بالتسجيل الوصية غير المسجلة اثرها.

---

١ - من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يشترط لتطبيق القرينة المنصوص عليها فى المادة ٩١٧ من القانون المدنى أن يكون المورث فى تصرفه لوارث قد احتفظ بحيازة العين المبيعه واحتفظ بحقه فى الانتفاع بها وأن يكون احتفاظه بالأمرين معا طيلة حياته الا أن ذلك لا يحول دون حق المحكمة المقرر بالمادة ١٠١ من قانون الأثبات فى استنباط القرائن القضائية التى لم يقررها القانون وأن تستند إليها فى اثبات ما يجوز اثباته بشهادة الشهود. لما كان

ذلك وكان تصرف المورث تصرفا صوريا يخفى وصية افتئاتا منه على قواعد الميراث المقررة بالقانون إضرارا بوارث آخر يعتبر من الغير بالنسبة لهذا التصرف فيجوز له اثبات صوريته وأنه فى حقيقته وصية بجميع طرق الأثبات ومنها شهادة الشهود والقرائن القضائية، وكان الحكم المطعون فيه قد استنبط من اقوال شاهدى المطعون ضدهن ان تصرف مورثهن إلى القاصر المشمول بوصاية الطاعنة وهو عقد البيع المؤرخ ١٩٦٧/٩/١٥ عقد غير منجز ولم يدفع له ثمن وينطوى على تصرف مضاف إلى ما بعد الموت وكانت هذه القرينة القضائية التى استنبطها الحكم قد احاطت بعناصر الوصية من كونها تبرعا غير منجز ومضافا إلى ما بعد الموت فإنها تكون كافية لحمل قضائه دون ما حاجة إلى القرينة القانونية المنصوص عليها فى المادة ٩١٧ من القانون المدنى.

٢ - المقرر ان تعييب الحكم فيما جاء فيه نافلة ولا حاجة له به ويستقيم قضاءه بدونه لا يؤدى إلى نقضه اذ يبقى الحكم بعد زواله قائما ومحمولا.

٣ - المقرر أن الملكية لا تنتقل إلى الموصى له الا بالتسجيل الا أن الوصية غير المسجلة بمجرد وفاة الموصى ترتب وطبقا للمادتين الرابعة من قانون المواريث رقم ٧٧ سنة ١٩٤٣، ٣٧ من قانون الوصية رقم ٧١ سنة ١٩٤٦ فى ذمة الورثة باعتبارهم ممثلين للتركة التزامات شخصية منها التزامهم بتسليم العقار الموصى به والتزامهم بعدم تعرضهم له فيه ومن مقتضى ذلك بقاء العقار الموصى به فيما ينفذ من الوصية دون حاجة إلى اجازة الورثة فى يد الموصى له إذا كان تحت يده من قبل فلا يحكم بتسليمه لهم ولا يجوز للوارث ادعاء ملكيته، وان تراخى نقل ملكية العقار الموصى به ايصاءً صحيحا ونافذا إلى ما بعد تسجيل الوصية لا يحول دون تمسك الموصى له الذى قبل الوصية ولم يردها بالالتزامات الشخصية المترتبة عليها قبل الورثة.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة قانونا.

حيث إن الطعن استوفى اوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر اوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدهن اقمن الدعوى رقم ١١٤٤ سنة ١٩٧٠ مدنى كلى قنا على الطاعنة بصفتها وصية على القاصر.... بطلب الحكم بانعدام الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٤٨٠ سنة ١٩٦٧ مدنى جزئى نجع حمادى واعتباره كأن لم يكن وزوال كل أثر ترتب عليه وتثبيت ملكيتهم إلى ٢١ قيراط شيوعا فى فدان و١٦ قيراط موضحه الحدود والمعالم بالصحيفه وكف منازعه الطاعنة بصفتها والتسليم، على سند من القول أن مورث الطرفين المرحوم.... باع لابنه القاصر المشمول بوصاية الطاعنة مساحة فدان و١٦ قيراط بمقتضى عقد بيع ابتدائى مؤرخ ١٩٦٧/٩/١٥ وأن هذا البيع صورى لم يقصد منه المورث بيعا حقيقيا وأن القاصر المذكور أقام الدعوى رقم ١٤٨٠ سنة ١٩٦٧ مدنى نجع حمادى ضد البائع له بطلب الحكم بصحه ونفاذ عقد البيع سالف الذكر. وبجلسة ١٩٦٧/١١/٨ قضت المحكمة بالحاق محضر الصلح الذى ابرم بين طرفى الخصومة بمحضر الجلسة، وأن هذا الحكم معدوم لصدوره فى خصومه أحد طرفيها قاصر ليس اهلا للتقاضى وأن المورث توفى فى يناير سنة ١٩٧٠ وانحصر ارثه فى بناته المطعون ضدهن وفى زوجته الطاعنة وابنه.... المشمول بوصاية الطاعنة وترك عقارات فدان و١٦ قيراط يخصهن منها ٢١ قيراط فأقمن الدعوى بطلباتهن سالفه الذكر. قضت محكمة أول درجة فى ١٩٧١/٢/٢٨ برفض الدعوى. طعنت المطعون ضدهن على هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٩ سنة ٤٦ القضائية اسيوط «مأمورية قنا». قضت المحكمة فى ١٩٧١/١/٢٤ بقبول الاستئناف شكلا وبإحالة الدعوى إلى التحقيق لأثبات ونفى أن عقد البيع المؤرخ ١٩٦٧/٩/١٥ هو فى حقيقته تصرف مضاف إلى ما بعد الموت قصد به الأضرار بهن وبعد أن أستمعت المحكمة إلى اقوال الشهود اثباتا ونفيا قضت فى ١٩٧٢/٤/١٧ بالغاء الحكم المستأنف وتثبيت ملكية المستأنفات (المطعون ضدهن) إلى ١٢ قيراط شيوعا فى فدان و١٦ قيراط المبينة حدودا ومعالما بالصحيفة وكف منازعة المستأنف عليها بصفتها (الطاعنة) لهن فى هذا القدر والزمتها التسليم. طعنت الطاعنة بصفتها وصيه على القاصر.... فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابه مذكرة ابدت فيها الرأى بنقض الحكم واذ

عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشوره حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن بنى على سببين تنعى الطاعنة بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك تقول أن الحكم قد استخلص استخلاصا غير سائغ أن عقد البيع المؤرخ ١٩٦٧/٨/١٥ قصد به الايصاء من عدم مقدره المشترى او من يقوم مقامه على دفع ثمن المبيع وان الأطيان ظلت فى حيازة البائع حتى وفاته اذ قد يكون العقد منطويا على هبه مستترة وهى جائزه ونافذه قانونا كما انه يلزم لتطبيق المادة ٩١٧ من القانون المدنى توافر شرطين الأول بقاء الحيازه للبائع والثانى الاحتفاظ بحق الانتفاع وان يكون الاحتفاظ بالامرين مدى حياته وأن يكون إلى جانب قصد التبرع اضافه التمليك إلى ما بعد الموت واذ خالف الحكم المطعون فيه ذلك يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور.

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه ولئن كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة انه يشترط لتطبيق القرينة القانونية المنصوص عليها فى المادة ٩١٧ من القانون المدنى أن يكون المورث فى تصرفه لوارثه قد احتفظ بحيازة العين المبيعه واحتفظ بحقه فى الانتفاع بها وأن يكون احتفاظه بالامرين معا طيلة حياته الا أن ذلك لا يحول دون حق المحكمة المقرر بالمادة ١٠١ من قانون الأثبات فى استنباط القرائن القضائية التى لم يقررها القانون وان تستند اليها فى اثبات ما يجوز اثباته بشهادة الشهود - لما كان ذلك - وكان تصرف المورث تصرفا صوريا يخفى وصية افتئاتا منه على قواعد الميراث المقرره بالقانون واضرارا بوارث آخر يعتبر من الغير بالنسبة لهذا التصرف فيجوز له اثبات صوريته وأنه فى حقيقته وصية بجميع طرق الأثبات ومنها شهادة الشهود والقرائن القضائية وكان الحكم المطعون فيه قد استنبط من اقوال شاهدى المطعون ضدهن ان تصرف مورثهن إلى القاصر المشمول بوصاية الطاعنة وهو عقد البيع المؤرخ ١٩٦٧/٩/١٥ عقد غير منجز ولم يدفع له ثمن وينطوى على تصرف مضاف إلى ما بعد الموت وكانت هذه القرينة القضائية التى استنبطها الحكم قد احاطت بعناصر الوصية من كونها تبرعا غير منجز ومضافا إلى ما بعد الموت فإنها تكون كافية لحمل قضائه دون ما حاجه إلى القرينة القانونية المنصوص عليها فى المادة ٩١٧ من القانون المدنى ويكون ذكر

هذه المادة قد جاء فى الحكم المطعون فيه تزيدا، ومن المقرر أن تعييب الحكم فيما جاء فيه نافله ولا حاجه له به ويستقيم قضاءه بدونه لا يؤدى إلى نقضة اذ يبقى الحكم بعد زواله قائما ومحمولا ومن ثم يتعين رفض هذا السبب من النعى.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول أن الحكم المطعون فيه وقد انتهى إلى أن عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٦٧/٨/١٥ ليس بيعا وانما تصرفا مضافا إلى ما بعد الموت وتسرى عليه احكام الوصية فكان يتعين على المحكمة أن تحقق ما إذا كانت العين موضوع النزاع تخرج من ثلث التركة من عدمه وأن تستبقى القدر الجائز الايصاء به وتحكم للمطعون ضدهن بفرضهن الشرعى فى الباقى كما أن الحكم المطعون فيه اذ قضى للمطعون ضدهن بنصيبهن كاملا فى التركة دون استبعاد القدر الجائز الايصاء به استنادا إلى أن الوصية لم تشهر طبقا لأحكام قانون الشهر العقارى رغم مخالفة ذلك لأحكام المادة الرابعة من قانون المواريث يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك ان المادة الرابعة من قانون المواريث رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣ تنص على أنه تؤدى من التركة بحسب الترتيب الاتى اولا: ما يكفى لتجهيز الميت ومن تلزمه نفقه ثانيا: ديون الميت. ثالثا: ما اوصى به فى الحد الذى تنفذ فيه الوصية ويوزع ما بقى بعد ذلك على الورثه».. والمادة ٣٧ من قانون الوصية رقم ٧١ سنة ١٩٤٦ تنص على أنه «تصح الوصية بالثلث للوارث وغيره تنفذ من غير اجازة الورثة وتصح بما زاد على الثلث ولا تنفذ فى الزيادة الا إذا اجازها الورثه بعد وفاه الوصى». واذ كان من المقرر أن الملكية لا تنتقل إلى الموصى له الا بالتسجيل الا أن الوصية غير المسجلة بمجرد وفاة الموصى ترتب فى ذمة الورثة باعتبارهم ممثلين للتركة التزامات شخصية منها التزامهم بتسليم العقار الموصى به والتزامهم بعدم تعرضهم له فيه ومقتضى ذلك بقاء العقار الموصى به فيما ينفذ من الوصية دون حاجة إلى اجازة الورثة فى يد الموصى له إذا كان تحت يده من قبل فلا يحكم بتسليمه لهم ولا يجوز للوارث إدعاء ملكيته لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اعتبر التصرف الحاصل بالعقد المؤرخ ١٩٦٧/٨/١٥ وصيه فكان عليه ان يتثبت من قيمة

التركة. وفيما إذا كانت القيمة الموصى بها تخرج عن ثلثها فلا يقضى بشىء منها للمطعون ضدهن او يزيد على ثلث التركة فلا يبقى من التركة بعد اخراجه منها إلا الزيادة عنه فيحكم للمطعون ضدهن بنصيبهن فى هذه الزيادة وحدها وإذ لم يقم الحكم بذلك وقضى للمطعون ضدهن بنصيبهن فى العين الموصى بها كاملة وتسليمها اليهن وكف منازعة الطاعنة بصفتها لهن فيها دون اعتبار من الحكم المطعون فيه لأحكام الوصية التى انتهى فى قضائه إلى سريانها على التصرف الصادر للقاصر المشمول بوصاية الطاعنة فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يتعين معه نقضه نقضا جزئيا فى هذا الخصوص مع الاحالة ولا يجدى الحكم المطعون فيه فهمه لاحكام القانون فهما خاطئا اذ أن تراخى نقل ملكية العقار الموصى به ايصاء صحيحا ونافذا إلى ما بعد تسجيل الوصية لا يحول دون تمسك الموصى له الذى قبل الوصية ولم يردها بالالتزامات الشخصية المترتبة عليها من قبل الورثة.

جلسة ٢٧ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد البنداري العشرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : ابراهيم فراج نائب رئيس المحكمة، عبدالعزيز فوده، وليم رزق بدوى ومحمد لبيب الخضرى.

(١٢٤)

الطعن رقم ٥٣٨ لسنة ٤٦ القضائية

١ - دفوع «الدفع بعدم القبول». نقض «المصلحة فى الطعن». التزام. تضامن.

الحكم فى التزام بالتضامن اختصام المتضامنين فى الطعن المرفوع من احدهم منضمين إليه فى طلباته . إفادتهم من الطعن المرفوع منه م ٢١٨ مرافعات

٢، ٣ - دستور. قانون. قضاه.

٢ - مبدا الفصل بين السلطات. المقصود به. تحقيق التوازن والتعاون بين السلطات وتوفير الحيدة لكل منها فى مجال اختصاصها.

٣ - سلطات الدولة شانها شان الأفراد. خضوعها لسيادة القانون. لكل مواطن حق التقاضى امام قاضيه الطبيعى. التزام القاضى بإصدار حكمه وفقًا للقانون وإلا عد منكرًا للعدالة

٤ - أختصاص «الأختصاص الولائى»

اختصاص المحاكم العادية بالفصل فى كافة المنازعات إلا ما استثنى بنص خاص

٥ - دستور.

الحصانة البرلمانية. حصانة لأعمال المجلس وأخرى لاعضائه. ماهية ونطاق كل منهما.

٦-٩ - أختصاص «الأختصاص الولائى». قوة الأمر المقضى. دستور. تعويض

٦ - اختصاص مجلس الشعب بالفصل فى صحة العضوية. استثنائى. اكتساب قراره فى شأنها حجية الامر المقضى. شرطه.

٧ - الفصل فى المسائل المتعلقة بعملية الانتخاب وصحة إبداء الناخب رايه. منوط بلجنة الفرز دون مجلس الشعب. قرار المجلس بصحة العضوية لا يتضمن فصلاً فى قرار اللجنة. علة ذلك

٨ - قرار لجنة الفرز والمواعيد والإجراءات المتعلقة بتحقيق الطعن فى صحة العضوية وإحالته إلى المجلس للفصل فيه. لا يحّصنُها قرار مجلس الشعب بصحة او بطلان العضوية.

٩ - اجراءات عملية الانتخابات وإحالة الطعن للمجلس على نحو مخالف للدستور والقانون طلب التعويض عن الإضرار المادية والادبية الناجمة عنها. انعقاده للمحاكم العادية.

١٠ - اختصاص «الأختصاص الولائى». قوة الأمر المقضى.

القضاء الصادر من جهة ذات اختصاص قضائى استثنائى فى حدود اختصاصها اكتسابه حجية الأمر المقضى به شرطه القرار الصادر من مجلس الشعب فى صحة العضوية لا يتضمن قضاء بصحة اجراءات عملية الانتخاب علة ذلك.

١١-١٥ - دستور. قانون «القانون الواجب التطبيق». بطلان. قرار إدارى.

١١ - مباشرة الناخب حقه فى انتخاب اعضاء المجلس التشريعى. شرطه. ان يكون فى نطاق العدد المطلوب. مخالفة ذلك. أثره. بطلان بطاقة ابداء الراى الخاصة به. علة ذلك

١٢ - قرار وزير الداخلية ٢ سنة ١٩٦٤ باللائحة التنفيذية للقانون رقم ٧٣ سنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية والقانون رقم ١٥٨ لسنة ١٩٦٣ بشان مجلس الامة. سريانها على انتخابات مجلس الشعب التى تمت فى ١٩٧١/١١/٣. علة ذلك

١٣ - حكم المادة ١٥ من قرار وزير الداخلية رقم ٢ سنة ١٩٦٤ موافقته للقانونين ٧٣ سنة ١٩٥٦، ١٥٨ سنة ١٩٦٣- مؤداه.

١٤ - مجلس الشعب. فصله فى صحة عضوية اعضائه لا يكون إلا من خلال طعن مقدم إليه م ٩٣ من الدستور.

١٥ - عضوية مجلس الشعب بطلانها. شرطه. صدور قرار من المجلس باغلبية تلثى أعضائه القول بان الطعن قاصر على تقرير صحة العضوية دون البطلان وانه لا يستلزم هذه الاغلبية مخالف للدستور. علة ذلك

---

١ - توجب المادة ٢١٨ من قانون المرافعات إذا كان الموضوع التزامًا بالتضامن اختصام المتضامنين فى الطعن المرفوع من أحدهم لكى ينضم إليه فى طلباته ويستفيد تلقائيًا من الحكم الذى يصدر لصالحه فى الطعن ومن ثم فإنه يكفى لكى يستفيد مجلس الشعب من الطعن أن يكون مختصمًا فيه بصرف النظر عن وجود من ينوب عنه فى ذلك وتكون مصلحة المطعون ضده فى

الدفع نظرية صرف، ولا يقبل دفع لا تكون لمبديه مصلحة حقيقية فيه.

٢ - مقتضى مبدأ الفصل بين السلطات أن يكون بين السلطات الثلاث تعاون وأن يكون لكل منها رقابة على الأخرى فى نطاق اختصاصها بحيث يكون نظام الحكم قائمًا على أساس أن السلطة تحد السلطة فتعمل كل سلطة فى نطاق وظيفتها على وقف السلطة الأخرى عن تجاوز حدود سلطتها القانونية فيؤدى ذلك إلى تحقيق حريات الأفراد وضمان حقوقهم واحترام القوانين وحسن تطبيقها تطبيقًا عادلًا وسليمًا.

٣ - مؤدى نصوص المواد ٦٤، ٦٥، ٦٨، ٥٧، ٦٢ من الدستور أن الدولة بجميع سلطاتها تخضع للقانون شأنها شأن الأفراد فلا سيادة لأحد فوق القانون وأن لكل مواطن الحق فى التقاضى وفى أن يلجأ إلى قاضيه الطبيعى مطالبًا بحقه فيصدر القاضى حكمه وفقًا للقانون وإلا اعتبر منكرًا للعدالة ومرتكبًا لجريمة يعاقب عليها القانون ولا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية عنها بالتقادم.

٤ - المحاكم هى صاحبة الولاية العامة للقضاء فتختص بالفصل فى كافة المنازعات أيًا كان نوعها وأيًا كان أطرافها ما لم تكن إدارية أو يكون الاختصاص بالفصل فيها مقررًا بنص الدستور أو القانون لجهة أخرى استثناء لعلة أو لأخرى فليست العبرة بثبوت العلة وإنما بوجود النص.

٥ - مؤدى نص المادتين ٨٦، ٩٨ من الدستور أن الحصانة البرلمانية نوعان حصانة لأعمال المجلس البرلمانية مقيدة بأن يكون العمل قد تم على الوجه المبين فى الدستور وحصانة مطلقة لأعضاء المجلس تمنع مؤاخذتهم عما يبدونه من الأفكار والآراء فى أداء أعمالهم فى المجلس أو فى لجانه ولو تجاوزوا فيها حدود القانون، وهذه الحصانة بنوعيها استثنائية لا يتوسع فيها ولا يقاس عليها.

٦ - مؤدى نص المادة ٩٣ من الدستور أن اختصاص مجلس الشعب بالفصل فى صحة عضوية أعضائه اختصاص استثنائى فلا يتوسع ولا يقاس عليه فيقتصر على الطعن فى صحة العضوية به ويكون لقراره فى شأنها حجية الأمر المقضى به طبقًا لشروط الحجية المنصوص عليها فى المادة ١٠١ إثبات.

٧ - ناطت المادة ٣٥ من القانون رقم ٧٣ سنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية إلى لجان الفرز الاختصاص بالفصل فى جميع المسائل المتعلقة بعملية الانتخاب وفى صحة إبداء كل ناخب رأيه أو بطلانه ولم يخص الدستور مجلس الشعب بالفصل فى صحة قرارها، وإنما يكون عرضه عليه عند فصله فى صحة عضوية أعضائه لا للفصل فى صحته وإنما كعنصر من عناصر التحقيق فى الطعن الذى ينظره، شأنه فى ذلك شأن قرار محكمة النقض فيما تجريه من تحقيق فى الطعن، وأى من القرارين - قرار لجن الفرز وقرار محكمة النقض - يخضع لتقدير المجلس ولكن لايحوز الحجية ولو صدر قرار المجلس بصحة العضوية أوبطلانها على مقتضاه.

٨ - قرار مجلس الشعب بصحة أو بطلان العضوية هو الذى يحوز الحجية.. ولا يتعداها إلى قرار لجنة الفرز بصحة إبداء الناخب رأيه أو بطلانه والمواعيد والإجراءات المتعلقة بتحقيق الطعن وإحالته إلى المجلس للفصل فيه والإصرار على نظر الطعن ورفض طلب التأجيل فهذه لا تحصنها حجية الأمر المقضى وإنما الذى يحصنها هو أن تكون قد تمت على الوجه المبين بالدستور فلا تكون قد خالفت نصًا فيه أو نصًا فى قانون أحال عليه فى شأنها فإذا ما تبين أن أيًا منها قد خالف الدستور أو القانون فيكون قد فقد سند مشروعيته واستحال إلى عمل غير مشروع إذا ما تسبب عنه ضرر يستحق معه من أصابه الضرر التعويض عنه طبقًا للقانون ويكون سبيله للحصول على حقه هو اللجوء إلى قاضيه.

٩ - إذ كان المطعون ضده لم يلجأ إلى المحاكم للطعن فى قرار مجلس الشعب بصحة عضوية منافسه الذى حاز حجية الأمر المقضى فإن هذه الحجية لا تتعدى إلى صحة إبداء الناخب لرأيه أو بطلانه أو الالتزام بأحكام الدستور فى المواعيد والإجراءات المتعلقة بتحقيق الطعن وإحالته إلى المجلس للفصل فيه ورفض طلب التأجيل، كما لم يلجأ للمحاكم لمؤاخذة عضو من أعضاء المجلس عن إبداء فكره ورأيه، وإنما لجأ للمحاكم للمطالبة بالتعويض عن الأضرار المادية والأدبية التى أصابته بسبب أن هذه الأعمال المشار إليها غير مشروعة لمخالفتها للدستور وأحكام القانون، ولئن كان من بينها ما هو منسوب لمجلس الشعب وصدرت منه أثناء توليه لأعماله إلا أنه متى ثبت أنها

لم تتم على الوجه المبين بالدستور فقدت سند مشروعيتها وأضحت أعمالاً غير مشروعة إذا ما تسبب عنها ضرر كان لمن أصابه الضرر الحق فى التعويض عنه، ولما كان الاختصاص بذلك غير معقود بنص فى الدستور أو القانون لمجلس الشعب أو لأية جهة أخرى استثناء ولا يعتبر منازعة إدارية فهو باق للمحاكم على أصل ولايتها العامة.

١٠ - من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن القضاء الصادر من جهة ذات اختصاص قضائى استثنائى فى حدود اختصاصها تكون له حجية الأمر المقضى به شأن سائر أحكام المحاكم إلا أن ذلك مشروط بأن يكون ما يحتج به الخصوم هو القرار القضائى الذى فصل فى الحق محل المنازعة وأن الذى يحوز الحجية هو منطوق القرار والأسباب المرتبطة به ارتباطًا لا يقبل التجزئة وقرار مجلس الشعب فى صحة عضوية أعضائه غير مرتبط بأسباب يبنى عليها ولا يتوقف نظر المجلس للطعن على القضاء بصحة إجراءات التحقيق أو اجراءات إحالة الطعن إلى المجلس وعرضه عليه لنظره ومن ثم فإن قرار المجلس بصحة العضوية أو بطلانها لا يتضمن قضاء بصحة الإجراءات المذكورة وإذ كانت هذه الأمور تعرض على المجلس عند فصله فى الطعن فهى تعرض عليه لا للفصل فيها وإنما لتكون تحت نظره وتخضع لتقديره فإن القول بأن قرار مجلس الشعب لا ينفصل عن اجراءاته قول لا أساس له من الدستور أو القانون.

١١ - متى نص القانون على أن ينتخب من كل دائرة انتخابية عدد معين من الأعضاء فى المجلس التشريعى فإن ذلك خطاب من الشارع إلى كل ناخب فى الدائرة بأن يباشر حقه السياسى فى انتخاب أعضاء المجلس على هذا الوجه من العدد المطلوب فإذا خالف الناخب ذلك فإنه لا يكون قد باشر حقه السياسى وفقًا للقانون وتكون بطاقة ابداء الرأى الخاصة به باطلة لأنها لا تعبر عن مباشرته لحقه السياسى كما أراده الشارع يستوى فى ذلك أن يكون قد ترك البطاقة بيضاء أو علق رأيه فيها على شرط أو كان قد انتخب أكثر أو أقل من العدد المقرر.

١٢ - يبين من استقراء نصوص القوانين المتعاقبة المعنية بالحقوق السياسية ومباشرتها وعلى القانون رقم ٧٣ سنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة

الحقوق السياسية والقانون رقم ٢٤٦ سنة ١٩٥٦ بشأن عضوية مجلس الأمة وقرار المؤتمر الوطنى للقوى الشعبية فى ١٩٦٢/٦/٣٠ وقرار الميثاق الوطنى والقانون رقم ١٥٨ سنة ١٩٦٣ فى شأن مجلس الأمة المعدل بالقانون رقم ١٧٢ سنة ١٩٦٣ ودستور ٢٥ مارس سنة ١٩٦٤ وأخيرًا دستور جمهورية مصر العربية الصادر فى سبتمبر سنة ١٩٧١ أن قرار وزير الداخلية رقم ٢ سنة ١٩٦٤ صحيح وغير مخالف للقانون وأن أحكامه هى الواجبة التطبيق على عملية الانتخاب محل هذا الطعن التى تمت فى ١٩٧١/١١/٣ إذ أن القانون رقم٧٣سنة١٩٥٦بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية نظم عملية الانتخاب فى وقت لم يكن للناخب فيه أن ينتخب غير عضو واحد وقد نص القانون رقم ٢٤٦ سنة ١٩٥٦ على ذلك بالنسبة لمجلس الأمة وهذا العضو الواحد هو الحد الأدنى ولا حد أدنى له سواه يمكن للناخب أن ينزل عنه ومن ثم فلم يكن القانون رقم٧٣سنة١٩٥٦المنظم لعملية الانتخاب فى حاجة لأن يبطل الرأى الذى يعطى لأقل من العدد المقرر إذ لن يكون هناك على الإطلاق رأى أقل من الرأى الواحد حتى ينص على إبطاله فكان النص على ذلك حينئذ عبث ولا تستفاد صحة هذا الأقل المعدوم أصلاً من نص المادة ٢٣ من القانون ٧٣ سنة ١٩٥٦ فلما صدر القانون رقم ١٥٨ سنة ١٩٦٣ فى شأن مجلس الأمة ووضع تنظيمًا جديدا للمجلس التشريعى ونص فيه على أن يتألف المجلس من٣٥٠عضوًا يكون نصفهم على الأقل من بين العمال والفلاحين كما نص على أن ينتخب عن كل دائرة انتخابية عضوان فى المجلس كان لابد من مواجهة ما استحدث به بلائحة تنفيذية جديدة للقانونين رقم ٧٣ سنة ١٩٥٦ ورقم ١٥٨ لسنة ١٩٦٣ معًا إذ أصبح كل منهما مكملاً للآخر فصدر قرار وزير الداخلية رقم ٢ سنة ١٩٦٤ بإجراءات ترشيح وانتخاب أعضاء المجلس التشريعى على النحو المبين فى القانونين معًا لما هو واضح فى ديباجته ونصوصه من الإحالة إليهما معًا ولأنه ألغى فى المادة ٢٠ منه القرار رقم ٢٥ سنة ١٩٥٧ باللائحة التنفيذية للقانون رقم ٢٤٦ سنة ١٩٥٧ بشأن عضوية مجلس الأمة قبل تنظيمه بالقانون رقم ١٥٨ سنة ١٩٦٣ الذى أعاد تنظيم هذا المجلس، وإذ نصت المادة ١٥ من اللائحة التنفيذية الجديدة للقانونين٧٣سنة١٩٥٦، ١٥٨سنة ١٩٦٣ الصادرة بقرار وزير الداخلية رقم٢

سنة ١٩٦٤، على أن تعتبر بطاقة ابداء الرأى باطلة إذا انتخب الناخب أكثر أو أقل من مرشحين وكان هذا الحكم من شقين أولهما ترديد للحكم المنصوص عليه فى المادة ٢٣ من القانون رقم ٧٣ سنة ١٩٥٦ بشأن انتخاب أكثر من العدد المقرر، وثانيهما حكم مكمل له بشأن انتخاب أقل من العدد المقرر وهو ما أصبح لازمًا فى ظل القانون رقم١٥٨سنة١٩٦٣ولم يكن متصورًا عقلاً عند صدور القانون رقم ٧٣ سنة ١٩٥٦ والقانون رقم ٢٤٦ سنة ١٩٥٦ فإن هذا الحكم الجديد بشقيه هو الذى واجه به المشرع عملية انتخاب أعضاء المجلس التشريعى بتنظيمه الجديد ولما كان دستور مارس سنة ١٩٦٤ قد التزم فى تنظيمه لمجلس الشعب نفس القاعدة التى تقررت بقانون مجلس الأمة رقم ١٥٨ سنة ١٩٦٣ من أن يكون نصف أعضاء المجلس على الأقل من العمال والفلاحين فإن احالته فى المادة ٤٩ منه على القانون فى بيان شروط العضوية وأحكام الانتخاب تعنى القانون رقم ٧٣ سنة ١٩٥٦ والقانون رقم ١٥٨ سنة ١٩٦٣ واللائحة التنفيذية لهما معًا الصادرة بقرار وزير الداخلية رقم ٢ سنة ١٩٦٤، ولئن كان دستور سبتمبر سنة ١٩٧١ قد غير اسم المجلس التشريعى من مجلس الأمة إلى مجلس الشعب فذلك لا ينفى عن المجلس ماهيته وأن هذا الدستور قد التزم فى نصوصه نفس القاعدة بأن يكون نصف أعضاء المجلس من العمال والفلاحين وهى القاعدة التى تقررت بالمادة الأولى من القانون رقم ١٥٨ سنة ١٩٦٣ وصدر هذا القانون فى شأن تنظيم المجلس على أساسها ولم يكن قد صدر قانون آخر بتنظيم مجلس الشعب فتكون الإحالة بالمادة ٨٨ من الدستور المذكور إلى القانون رقم ٧٣ سنة ١٩٥٦ مكملاً بالقانون رقم ١٥٨ سنة ١٩٦٣ ولائحته التنفيذية خاصة وأن المادة ١٩١ من الدستور نفسه نصت على أن كل ما قررته القوانين واللوائح من أحكام قبل صدور الدستور يبقى صحيحًا ونافذًا ما لم يلغ بالإجراءات المقررة بالدستور، ومؤدى ذلك أن القانون رقم ٧٣ سنة ١٩٥٦ والقانون رقم ١٥٨ سنة ١٩٦٣ وقرار وزير الداخلية رقم ٢ سنة ١٩٦٤ باللائحة التنفيذية لهما معًا تبقى نافذة ويكون القول بأن القرار المذكور باطل لمخالفته حكم المادة ٢٣ من القانون ٧٣ سنة ١٩٥٦ لا أساس ولا سند له من القانون.

١٣ - جاء حكم المادة ١٥ من قرار وزير الداخلية رقم ٢ سنة ١٩٦٤

الذى يقضى ببطلان بطاقة ابداء الرأى إذا انتخب الناخب أكثر أو أقل من مرشحين موافقًا لحكم القانون رقم ٧٣ سنة ١٩٥٦ فيما نصت عليه المادة ٣٣ منه من بطلان الآراء التى تعطى لأكثر من العدد المقرر وغير مخالف له فى بطلان الآراء التى تعطى لأقل من العدد المقرر إذ لم يرد فيه صراحة أن مثل هذه الآراء التى تعطى لأكثر من العدد المقرر وغير مخالف له فى بطلان الآراء التى تعطى لأقل من العدد المقرر إذ لم يرد فيه صراحة أن مثل هذه الآراء تكون صحيحة ولا يستفاد منه ذلك لأن محل الحكم وهو العدد الأقل من واحد لم يكن متصورًا حينئذ بل كان معدومًا ولا يستنتج الحكم المعدوم ومن ثم تكون صحة قرار وزير الداخلية رقم ٢ سنة ١٩٦٤ غير متوقفة على الحكم بعدم دستورية القانون رقم ٧٣ سنة ١٩٥٦ يضاف إلى ذلك أن المادة المذكورة موافقة لحكم القانون رقم ١٥٨ سنة ١٩٦٣ وهو قانون لاحق يقضى بانتخاب عضوين فى المجلس التشريعى عن كل دائرة انتخابية مما مؤداه أن تكون باطلة الآراء التى تعطى لأقل أو أكثر من العدد المقرر وتكون صحة القرار سالف الذكر غير متوقفة على عدم دستورية القانون رقم ١٥٨ سنة ١٩٦٣ أيضًا ويكون تطبيق الحكم المطعون فيه للقرار ليس معناه القضاء بعدم دستورية أى من القانونين المذكورين.

١٤ — مؤدى نص المادة ٩٣ من الدستور أن مجلس الشعب لا يفصل فى صحة عضوية أعضائه إلا من خلال فصله فى طعن مقدم فيها فإذا لم يكن طعن فهى باقية على أصلها من الصحة عندما أعلن انتخاب المرشح فلا يلزم أبدًا عرض صحة العضوية على المجلس لتقريرها يؤكد ذلك أن نص المادة المذكورة أوجب إحالة الطعن لا إحالة صحة العضوية إلى محكمة النقض لتحقيقه واوجب أن تعرض نتيجة التحقيق والرأى الذى انتهت إليه المحكمة على المجلس للفصل فى صحة الطعن لا للفصل فى صحة العضوية التى لم تكن تحتاج إلى فصل فيها لولا وجود الطعن.

١٥ — قررت المادة ٩٣ من الدستور أن العضوية لا تعتبر باطلة إلا بقرار يصدر من المجلس بأغلبية ثلثى أعضائه ويستحيل أن تتحقق هذه الأغلبية من المجلس مشكلاً بأقل من ثلثى أعضائه ولا يكون هذا التشكيل الأقل صالحًا لنظر الطعن أيًا كانت النتيجة التى انتهت إليها اللجنة

التشريعية لأن رأى اللجنة التشريعية غير ملزم للمجلس والقول بغير ذلك من أن صحة العضوية التى انتهت إليها اللجنة هى التى تعرض وحدها على المجلس لا تحتاج إلا للأغلبية المطلقة للأعضاء الحاضرين فيه ارتداد إلى الأصل المقرر بإعلان انتخاب المرشح للعضوية والذى لم يكن فى حاجة إلى تقريره من المجلس وفيه مصادرة للمجلس على حقه فى نظر الطعن لأن موضوع الطعن هو بطلان العضوية أما صحة العضوية فهى الأثر الحتمى لرفض الطعن بقاء على الأصل ومن ثم فلا تنظر للطعن بنظر صحة العضوية دون نظر بطلانها ولا تنظر لبطلان العضوية إذا كان المجلس مشكلاً بأقل من ثلثى أعضائه؛ إذ لا يستطيع المجلس بهذا التشكيل أن يقررها ولو أبدى الأعضاء الحاضرون جميعهم الرأى إلى جانبها وإذا تأجل نظرها تغير التشكيل وتغيرت مداولات الأعضاء فلا يتحد الاساس الذى بنى عليه أخذ الرأى فى طعن واحد فى جلستين اختلف فيهما القضاة وهم الأعضاء واختلفت المداولات إذ يدخل فى التشكيل الجديد قضاة جدد لم يشتركوا فى المداولة السابقة وقد يخرج منه قضاة لا يشتركون فى المداولة الجديدة، وإذا كان قرار المجلس رغم بطلانه قد تحصن بقوة الأمر المقضى، فإن ذلك لا ينفى أن الإصرار على نظر الطعن والمجلس بتشكيله الأقل من ثلثى أعضائه تم على وجه مخالف للدستور يؤكد ذلك أن الفصل فى النزاع يقتضى أن يكون وجها الرأى فيه مطروحين معًا على الهيئة ذات الاختصاص القضائى بتشكيلها الصالح لتقرير أى منهما فإذا كان المعروض أحدهما لتقريره وحده انتفى الفصل والحسم لأن الفصل والحسم إنما يكون فصلاً بين الأمرين فى حال وجودهما معًا والحسم يقتضى إزالة أحدهما ليبقى الآخر وبغير ذلك لا يتحقق غرض الدستور من الفصل فى صحة العضوية.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن

– تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٤٢٧٦ سنة ١٩٧٣ مدنى كلى جنوب القاهرة بمطالبة الطاعنين وآخر متضامنين بمبلغ ٢٠٠٠٠جنيه، وقال شرحا لدعواه إنه يستحق قبلهم هذا المبلغ تعويضا عن الأضرار المادية والأدبية التى لحقته من جراء الأخطاء الدستورية والقانونية الجسيمة التى شابت عملية فرز الأصوات وإجراءات فحص طعنه وعرضه على مجلس الشعب والتى انتهت إلى عدم نجاحه فى الوصول إلى عضوية مجلس الشعب وفوز منافسه بدون وجه حق رغم انتهاء التحقيق الذى أجرته محكمة النقض إلى بطلان الأصوات المرجحة لفوز منافسه، ولذا فقد أقام دعواه بطلباته السالفة البيان، وفى ١٩٧٤/٦/٩ قضت المحكمة برفض الدفع بعدم الاختصاص الولائى والدفع بعدم قبول الدعوى بالنسبة لوزارتى الداخلية والحربية، وبعدم قبول الدعوى بالنسبة لوزارة المالية، وبرفض الدفع بسقوط الحق فى إقامة الدعوى بالتقادم، وبإلزام وزيرى الداخلية والحربية ورئيس مجلس الشعب بصفاتهم بأن يدفعوا متضامنين للمدعى مبلغ ١٠٠٠٠ جنيه. استأنفت إدارة قضايا الحكومة الحكم بالاستئناف رقم ٢٩١٢ سنة ٩١ق نيابة عن الطاعنين، واستأنفه محام موكل عن رئيس مجلس الشعب بصفته بالاستئناف رقم ٣٩١٧ سنة ٩١ق. كما استأنفه المطعون ضده بالاستئناف رقم ٢٩٤٥ سنة ٩١ق القاهرة. وبجلسة ١٩٧٦/٤/١٩ حكمت المحكمة بعدم قبول الاستئناف رقم ٣٩١٧ سنة ٩١ق لرفعه بغير الطريق القانونى وفى الاستئنافين ٢٩٩٣ سنة ٩١ق و٢٩٤٥ سنة٩١ق القاهرة برفضهما وبتأييد الحكم المستأنف. طعنت إدارة قضايا الحكومة فى هذا الحكم بطريق النقض نيابة عن الطاعنين وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن. وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها دفع وكيل المطعون ضده بعدم قبول الطعن من إدارة قضايا الحكومة نيابة عن مجلس الشعب، والتزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مبنى الدفع من المطعون ضده أن إدارة قضايا الحكومة لا تنوب عن مجلس الشعب إذ أن قانون تنظيمها حدد الجهات التى تنوب عنها بأنها الحكومة والمصالح العامة والمجالس المحلية ولا يدخل فيها مجلس الشعب لأن الدستور عرف الحكومة فى المادة ١٥٣ منه بأنها الهيئة التنفيذية والإدارية

العليا للدولة وتتكون من رئيس الوزراء ونوابه والوزراء ونوابهم.

وحيث إن الدفع - أيا ما كان وجه الرأى فيه - غير منتج لأن المطعون ضده طلب الحكم على الطاعنين متضامنين بمبلغ التعويض عملا بالمادة ١٦٩ من القانون المدنى وصدر الحكم المطعون فيه عليهم بذلك، وتوجب المادة ٢١٨ من قانون المرافعات إذا كان الموضوع التزاما بالتضامن اختصام المتضامنين فى الطعن المرفوع من أحدهم كى ينضم إليه فى طلباته ويستفيد تلقائيا من الحكم الذى صدر لصالحه فى الطعن، ومن ثم فإنه يكفى لكى يستفيد مجلس الشعب من الطعن أن يكون مختصما فيه بصرف النظر عن وجود من ينوب عنه فى ذلك، وتكون مصلحة المطعون ضده فى الدفع نظرية صرف، ولا يقبل دفع لا تكون مصلحة حقيقية فيه.

وحيث إنّ الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسببين الأول والثالث والوجهين الرابع والخامس من السبب الرابع على الحكم المطعون فيه مخالفة الأصول الدستورية العامة ومخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله والفساد فى الاستدلال، وفى بيان ذلك يقولون إن نظام الحكم فى الدولة يقوم على أساس مبدأ الفصل بين السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية وقد ناط الدستور فى المادة ١٢ منه الاختصاص بشأن صحة عضوية أعضاء مجلس الشعب للمجلس نفسه وقرارات المجلس فى ذلك من قبيل الأعمال البرلمانية التى تنأى عن مسئولية الدولة فى التعويض عنها أيا ما كان وجه الرأى فيها، ولا يجوز أن يفسر سكوت الدستور عن تنظيم طريق للطعن فى قرارات المجلس سواء بالإلغاء أو بالتعويض بأنه يسمح للقضاء بأن يمارس رقابة على هذه القرارات، ولما كان طلب التعويض عن قرار المجلس هو بديل عن إلغائه وكلاهما وجهان لعملة واحدة باعتبار أن الفصل فى طلب التعويض يتعرض للقرار ذاته، فلا يتصور الفصل بين القرار وإجراءاته التى بنى عليها، وإذ كان فى قضاء الحكم المطعون فيه بالتعويض ما يعنى مساءلة الدولة عن التعويض عن عمل مجلس الشعب البرلمانى كما يمس القرار الذى أصدره مجلس الشعب بصحة عضوية أحد أعضائه وفيه معنى استعداء القضاء على حق مجلس الشعب واختصاصه بالطعن فى صحة انتخاب أعضائه بما يهدر

مبدأ الفصل بين السلطات، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بمخالفة الأصول الدستورية العامة ومخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله والقصور فى التسبيب بما يؤدى إلى نقضه.

وحيث أن هذا النعى غير سديد، ذلك لأن مبدأ الفصل بين السلطات ليس معناه إقامة سياج مادى يفصل فصلا تاما بين سلطات الحكم ويحول دون مباشرة كل منها لوظيفتها بحجة المساس بالأخرى، وإنما معناه توزيع وظائف الحكم الرئيسية التشريعية والتنفيذية والقضائية، على هيئات منفصلة ومتساوية تستقل كل منها عن الأخرى فى مباشرة وظيفتها حتى لا تتركز السلطة فى يد واحدة فتسىء استعمالها وتستبد بالمحكومين استبدادا ينتهى بالقضاء على حريات الأفراد وحقوقهم، ومن ثم فإن من مقتضى مبدأ الفصل بين السلطات أن يكون بين السلطات الثلاث تعاون وأن يكون لكل منها رقابة على الأخرى فى نطاق اختصاصها بحيث يكون نظام الحكم قائما على أساس أن السلطة تحد السلطة فتعمل كل سلطة فى نطاق وظيفتها على وقف السلطة الأخرى عن تجاوز حدود سلطتها القانونية فيؤدى ذلك إلى تحقيق حريات الأفراد وضمان حقوقهم وإحترام القوانين وحسن تطبيقها تطبيقا عادلا وسليما، فهذا ما يتفق وحكمة الأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات التى هى تحقيق التعاون بين السلطات وتوفير الحيدة لكل منها فى مجال اختصاصها، وإذا كان قد تفرع عن مبدأ الفصل بين السلطات مبدأ آخر هو عدم مسئولية الدولة عن الأعمال البرلمانية التى تصدر من المجلس التشريعى أو هيئاته أو أعضائه فى أداء وظيفتهم، فإن ذلك إنما يكون طبقا لما نص عليه الدستور الذى يبين طريقة الحكم ويحدد علاقة سلطاته بعضها ببعض، ويبين من استقراء نصوص الدستور أنه كما ورد بوثيقة إعلانه التى تعتبر جزءا لا يتجزأ منه – يقوم على أساس سيادة القانون «ليس باعتبارها ضمانا مطلوبا لحرية الفرد فحسب لكنها الأساس الوحيد لمشروعية السلطة فى نفس الوقت»، وفى الباب الرابع منه وعنوانه « – سيادة القانون» تنص المادة ٦٤ على أن «سيادة القانون أساس الحكم فى الدولة». كما تنص المادة ٦٥ على أن «تخضع الدولة للقانون واستقلال القضاء وحصانته ضمانتان أساسيتان لحماية الحقوق والحريات» وتنص المادة ٦٨ على أن «التقاضى حق مصون

ومكفول للناس كافة ولكل مواطن حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعي.. ويحظر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء»، وفي باب «الحريات والحقوق والواجبات العامة» وورد نص المادة ٥٧ متضمنا أن «كل اعتداء على الحرية الشخصية أو حرمة الحياة الخارجية للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات العامة التي يكفلها الدستور والقانون جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم، وتكفل الدولة تعويضا عادلا لمن وقع عليه الاعتداء»، كما تضمنت المادة ٦٢ من ذات الباب أن «للمواطن حق الانتخاب والترشيح وإبداء الرأي في الاستفتاء وفقا لأحكام القانون، ومساهمته في الحياة العامة واجب وطني»، كما يبين من النصوص الواردة في باب نظام الحكم في الدولة أنه يقوم على سلطة تشريعية يتولاها - أصلا - مجلس الشعب، وسلطة تنفيذية تتولاها الحكومة برئيسها ووزرائها ووحداتها الإدارية المختلفة ومهمتها الأساسية تنفيذ القوانين، وسلطة قضائية تتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها وتصدر أحكامها وفق القانون، ومؤدى ذلك كله مجتمعا أنه طبقا لأحكام الدستور فإن الدولة بجميع سلطاتها تخضع للقانون شأنها شأن الأفراد فلا سيادة لأحد فوق القانون وأن لكل مواطن الحق في التقاضي وفي أن يلجأ إلى قاضيه الطبيعي مطالبا بحقه فيصدر القاضي حكمه وفقا للقانون وإلا اعتبر منكرا للعدالة ومرتكبا لجريمة يعاقب عليها القانون ولا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية عنها بالتقادم وقد نص الدستور على أن السلطة القضائية مستقلة وتتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها وتصدر أحكامها وفق القانون ونصت المادة ١٥ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ سنة ١٩٧٢ على أنه «فيما عدا المنازعات الإدارية التي يختص بها مجلس الدولة، تختص المحاكم بالفصل في كافة المنازعات والجرائم إلا ما استثنى بنص خاص»، وبذلك تكون المحاكم هي صاحبة الولاية العامة للقضاء فتختص بالفصل في كافة المنازعات أيا كان نوعها وأيا كان أطرافها ما لم تكن إدارية أو يكون الاختصاص بالفصل فيها مقررا بنص الدستور أو القانون لجهة أخرى استثناء لعلة أو لأخرى فليست العبرة بثبوت العلة وإنما بوجود النص، ولازم ذلك أولا: أنه إذا لم يوجد نص في الدستور أو القانون يجعل الاختصاص

بالفصل فى النزاع لجهة أخرى غير المحاكم، فإن الاختصاص بالفصل يكون باقيا للمحاكم على أصل ولايتها العامة حتى لا يحرم صاحب الحق فيه من التقاضى بشأنه، ثانيا: أن فصل الجهة - غير المحاكم - فى نزاع تختص بالفصل فيه عمل قضائى له كل خصائص العمل القضائى ولا يسلبه اختصاصها به طبيعته الأصلية فيكون لقرارها القضائى حجية الأمر المقضى به طبقا للقانون، ثالثا: أن أى عمل يتعلق به حق لأحد لا يتحصن ضد التقاضى ابتغاء حصول صاحب الحق عليه إلا بنص فى الدستور لأن الدستور هو الذى كفل حق التقاضى وحق اللجوء إلى القاضى، رابعا: أن اختصاص أية جهة غير المحاكم بالفصل فى نزاع ما اختصاص استثنائى وأن تحصين أى عمل ضد التقاضى فى شأنه إذا ما تعلق به حق لأحد أمر استثنائى، ومن المقرر أن الاستثناء يفسر تفسيرا ضيقا وحصريا فلا يجوز التوسع فيه ولا القياس عليه. لما كان ذلك، وكان الدستور قد حدد عمل مجلس الشعب كسلطة تشريعية من سلطات الحكم بما نص عليه فى المادة ٨٦ منه من أنه «يتولى مجلس الشعب سلطة التشريع، وتقرير السياسة العامة للدولة والخطة العامة للتنمية الاقتصادية والاجتماعية، والموازنة العامة، كما يمارس الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية، وذلك على الوجه المبين فى الدستور» ونص صراحة على الحصانة القضائية لأعضاء المجلس بما نص عليه فى المادة ٩٨ منه من أنه «لا يؤاخذ أعضاء مجلس الشعب عما يبدونه من الأفكار والآراء فى أداء أعمالهم فى المجلس أو فى لجانه» فإن مؤدى ذلك أن الحصانة البرلمانية نوعان حصانة لأعمال المجلس البرلمانية مقيدة بأن يكون العمل قد تم على الوجه المبين فى الدستور طبقا لما تقضى به المادة ٨٦ منه التى حصرت وعددت هذه الأعمال ونصت على أن يتولاها المجلس على الوجه المبين بالدستور، وحصانة مطلقة لأعضاء المجلس تمنع مؤاخذتهم عما يبدونه من الأفكار والآراء فى أداء أعمالهم فى المجلس أو فى لجانه ولو تجاوزوا فيها حدود القانون، وهذه الحصانة بنوعيها استثنائية لا يتوسع فيها ولا يقاس عليها، وإذ نص الدستور فى المادة ٩٣ منه على أن يختص المجلس بالفصل فى صحة عضوية أعضائه فإن هذا الاختصاص القضائى الاستثنائى لا يتوسع فيه ولا يقاس عليه أيضا فيقتصر على الطعن فى صحة العضوية به ويكون قرار المجلس فى

شأنها حجية الأمر المقضى به طبقا لشروط الحجية المنصوص عليها فى المادة ١٠١ من قانون الإثبات، ومن ثم فإنه ولئن كان لعمل مجلس الشعب البرلمانى حصانة ولعمل مجلس الشعب القضائى حجية، فإن ذلك مشروط بأن يكون العمل البرلمانى قد تم على الوجه المبين فى الدستور وأن يكون العمل القضائى قد توافرت له شروط الحجية، والحجية لا تكون إلا للحكم أو القرار القضائى فيما فصل فيه من الحقوق، والحكم أو القرار القضائى هو ما يعبر به المجلس عن فكره فى استعماله للسلطة القضائية فيما يختص ولائيا بالفصل فيه. لما كان ذلك، وكان ما خُصَّ المجلس بالفصل فيه استثناء هو صحة عضوية أعضائه، فإن ذلك لا يتعدى صحة العضوية إلى عملية فرز الأصوات التى ناطها القانون رقم ٧٣ سنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية بلجان الفرز ونص فى المادة ٣٥ منه على أن تفصل لجنة الفرز فى جميع المسائل المتعلقة بعملية الانتخاب وفى صحة إبداء كل ناخب رأيه أو بطلانه، ولم يخص الدستور مجلس الشعب بالفصل فى صحة قرارات لجنة الفرز، وإنما يكون عرض قرار لجنة الفرز على مجلس الشعب عند فصله فى صحة عضوية أعضائه لا للفصل فى صحته وإنما كعنصر من عناصر التحقيق فى الطعن الذى ينظره شأنه فى ذلك شأن قرار محكمة النقض فيما تجريه من تحقيق فى الطعن. وأى من القرارين - قرار لجنة الفرز وقرار محكمة النقض يخضع لتقدير المجلس ولكن لا يحوز الحجية ولو صدر قرار المجلس بصحة العضوية أو بطلانها على مقتضاه، وإنما الذى يحوز الحجية هو قرار المجلس بصحة أو بطلان العضوية فهو الذى عبَّر به عن فكره القضائى فى استعمال السلطة القضائية الاستثنائية، وهو القرار الذى فصل فى الحق محل النزاع الذى هو صحة العضوية لا يتعداها إلى قرار لجنة الفرز بصحة إبداء الناخب رأيه أو بطلانه كما تقدم به القول ولا إلى غير ذلك من المواعيد والإجراءات المتعلقة بتحقيق الطعن وإحالته إلى المجلس للفصل فيه والإصرار على نظر الطعن ورفض طلب التأجيل، فهذه لا تحصِّنها حجية الأمر المقضى فيه وإنما الذى يحصنها هو أن تكون قد تمت على الوجه المبين بالدستور فلا تكون قد خالفت نصا فيه أو نصا فى قانون أحال عليه فى شأنها، فإذا ما تبين أن أيا منها قد خالف الدستور أو القانون فيكون قد فقد سند مشروعيته

واستحال إلى عمل غير مشروع إذا ما تسبب عنه ضرر يستحق معه من أصابه الضرر التعويض عنه طبقا للقانون، ويكون سبيله للحصول على حقه هو اللجوء إلى قاضيه، فإذا كان الاختصاص بالفصل فى التعويض المطلوب لمجلس الشعب أو ولاية جهة أخرى غير المحاكم كان سبيله للتقاضى فى شأنه إلى هذه الجهة، أما إذا لم يكن الاختصاص قد تقرر لمجلس الشعب أو لأية جهة قضائية استثنائية أخرى فإن الاختصاص يكون باقيا للمحاكم على أصل ولايتها العامة للقضاء، فإذا أضيف إلى ما تقدم أن الضمانات العامة التى كفلها الدستور للأفراد مقدمة على الضمانات المكفولة لأية سلطة من سلطات الحكم وآية ذلك أن الدستور نص عليها فى الأبواب الثانى والثالث والرابع منه مقدمة على نظام الحكم بسلطاته المختلفة الذى نص عليه فى الباب الخامس وجاءت السلطة التشريعية «مجلس الشعب» فى الفصل الثانى من هذا الباب، يؤكد ذلك أن الدستور صادر من الشعب كمنحة منه لنفسه لتحقيق ما جاء فى مقدمته ومن بينه الحرية للإنسان المصرى وعزته وكرامته وسيادة القانون باعتبارها الأساس الوحيد لمشروعية السلطة، لما كان ما تقدم، وكان المطعون ضده لم يلجأ إلى المحاكم للطعن فى قرار مجلس الشعب بصحة عضوية منافسه الذى حاز حجية الأمر المقضى وعلى ما تقدم به القول، فإن هذه الحجية لا تتعدى إلى الأمور المتقدم ذكرها من صحة إبداء الناخب لرأيه أو بطلانه أو الالتزام بأحكام الدستور فى المواعيد والإجراءات المتعلقة بتحقيق الطعن وإحالته إلى المجلس للفصل فيه ورفض طلب التأجيل، كما لم يلجأ للمحاكم لمؤاخذة عضو من أعضاء المجلس عن إبداء فكره ورأيه، وإنما لجأ للمحاكم للمطالبة بالتعويض عن الأضرار المادية والأدبية التى أصابته بسبب أن هذه الأعمال المشار إليها غير مشروعة لمخالفتها للدستور وأحكام القانون، ولئن كان من بينها ما هو منسوب لمجلس الشعب وصدرت منه أثناء توليه لأعماله إلا أنه متى ثبت أنها لم تتم على الوجه المبين بالدستور، فقدت سند مشروعيتها وأصبحت أعمالا غير مشروعة إذا ما تسبب عنها ضرر كان لمن أصابه الضرر الحق فى التعويض عنه، ولما كان الاختصاص بذلك غير معقود بنص فى الدستور أو القانون لمجلس الشعب أو لأية جهة أخرى استثناء ولا يعتبر منازعة إدارية فهو باق للمحاكم على أصل ولايتها

العامة، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه صحيحا فى القانون على ما سيأتى فى الرد على باقى أسباب الطعن إلى أن الأعمال المنسوبة لمجلس الشعب قد تمت على خلاف ما تقضى به أحكام الدستور ومن ثم فقد فقدت سند مشروعيتها وأصبحت أعمالا غير مشروعة لا حصانة لها ضد التقاضى فى شأن تعويض من أصابه ضرر منها عن هذا الضرر، فإنه لا يكون قد خالف الأصول الدستورية العامة ولا أحكام القانون بل يكون قد انتهى إلى نتيجة سديدة فى القانون ومحمولة على ما يكفى لحملها وبحسبه ذلك فلا يؤدى إلى نقضه ما يكون قد تزيَّد به وغير لازم لقضائه الذى يبقى قائما ومحمولا بدونه.

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثانى والوجه الأول من السبب الرابع من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والتناقض فى الأسباب، وفى بيان ذلك يقولون إن اختصاص مجلس الشعب بالفصل فى صحة العضوية يعتبر عملا قضائيا خصه به الدستور ومن ثم حكما له حجية الأحكام لا ينفصل عن إجراءاته وإذ كان الحكم المطعون فيه بعد أن قرر بأن ليس للقضاء اختصاص فى مراقبة ما يصدره المجلس من قرارات بصحة أو بطلان العضوية أهدر حجيته وقضى بأن القرار الصادر فى هذا الشأن لا يحوز حجية الشىء المحكوم فيه، فإنه يكون فضلا عن مخالفة القانون قد عابه التناقض.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك لأنه ولئن كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن القضاء الصادر من جهة ذات اختصاص قضائى استثنائى فى حدود اختصاصها تكون له حجية الأمر المقضى به شأن أحكام المحاكم إلا أن ذلك مشروط كما تقدم فى الرد على السببين الأول والثالث والوجهين الرابع والخامس من السبب الرابع من أسباب الطعن بأن يكون ما يحتج به الخصوم هو القرار القضائى الذى فصل فى الحق محل المنازعة فذلك هو الذى يعبِّر به القاضى عن فكره القضائى فى ممارسته لسلطته القضائية، ولما كان ما نص عليه الدستور هو اختصاص مجلس الشعب بالفصل فى صحة عضوية أعضائه، فإن قراره فى ذلك بصحة العضوية أو ببطلانها هو الذى يحوز الحجية وأن هذه الحجية لا تتسع لتشمل قرار لجنة الفرز بصحة إبداء الناخب لرأيه أو بطلانه ولا لتجاوز المواعيد المنصوص عليها بالدستور لتحقيق

الطعن وبحث اللجنة التشريعية له وقرارها فيه وإجراءات تحقيق الطعن وإحالته إلى المجلس وعرضه عليه لنظره والإصرار على ذلك ورفض طلب التأجيل وهى الأمور التى نعى عليها المطعون ضده مخالفتها للدستور والقانون، يضاف إلى ذلك أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن ما يحوز الحجية هو منطوق القرار والأسباب المرتبطة به ارتباطا لا يقبل التجزئة وقرار مجلس الشعب فى صحة عضوية أعضائه غير مرتبط بأسباب يبنى عليها ولا يتوقف نظر المجلس للطعن على القضاء بصحة إجراءات التحقيق وإجراءات إحالة الطعن إلى المجلس وعرضه عليه لنظره ومن ثم فإن قرار المجلس بصحة العضوية أو بطلانها لا يتضمن قضاء بصحة الإجراءات المذكورة وإذ كانت هذه الأمور كلها تعرض على المجلس عند فصله فى الطعن فهى تعرض عليه لا للفصل فيها وإنما لتكون تحت نظره وتخضع لتقديره، ومن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن تقدير الدليل لا يحوز قوة الأمر المقضى وأنه لا تثريب على المحكمة إن هى خالفت محكمة أخرى فى شأن دليل أخذت به فى قضائها أو لم تأخذ. لما كان ذلك، فإن القول بأن قرار مجلس الشعب لا ينفصل عن إجراءاته قول لا أساس له من الدستور أو القانون وإذا كان الحكم المطعون فيه قد تعرض لتشكيل المجلس وقت نظره للطعن وصدور القرار بصحة العضوية فإن تشكيل المجلس لم يكن محل منازعة معروضة عليه للفصل فيها وإنما عرض على الأعضاء الحاضرين موضوع رفض الطعن وتقرير صحة العضوية وطلب أخذ الرأى برفع اليد على ما هو مبين بمضبطة الجلسة الحادية والسبعين (٣ يولية ١٩٧٣) كما أن تعرض الحكم المطعون فيه لقرار مجلس الشعب بقالة أنه ليس حكما كالأحكام التى تصدر من السلطة القضائية.. وأنه لا يصح القول بأنه يحوز حجية الأمر المقضى بحيث يمتنع التعقيب عليه أوالرجوع فيه أوالعدول عنه، فقد جاء ذلك عرضا فى معرض تسبيب الحكم لقضائه برفض الدفع بعدم ولاية القضاء بنظر الدعوى تسبيبا قانونيا، وقد تبين فى الرد على السببين الأول والثانى والوجهين الرابع والخامس من السبب الرابع أن قضاء الحكم برفض الدفع صحيح قانونا لغير ذلك من الأسباب القانونية، كما أن الحكم لم يعتمد عليه فى تسبيبه لقضائه فى الموضوع الذى بدأه بأن وزارتى الداخلية والحربية ومجلس الشعب قد

ارتكبوا الأخطاء الدستورية والقانونية التالية ثم تعرض الحكم للقانون رقم ١٥٨ سنة ١٩٦٣ فيما ألزم به الناخب بانتخاب اثنين من المرشحين وأن بطاقة إبداء الرأى تعتبر باطلة إذا انتخب الناخب أكثر أو أقل من مرشحين اثنين، وقد تقدم أن عرض نتيجة فرز الأصوات على المجلس لم يكن لتقرير صحتها وإنما لتقديرها كدليل شأنها شأن قرار محكمة النقض فى التحقيق الذى تجريه ومن ثم فإن صدور قرار مجلس الشعب على مقتضاها لايقيد الحكم فى شأن موافقتها للقانون أومخالفتها له كما لا يقيده فيما انتهى إليه من أنها نتيجة غير صحيحة ومخالفة للقاعدة التى توجب على كل ناخب أن يختار أثنين من المرشحين ولسوف يتبين أن هذا القول يتفق وصحيح القانون على ما سيأتى فى الرد على سائر أسباب الطعن، ثم تعرض الحكم بعد ذلك للمواعيد المحددة بالمواد ٩٣، ٩٤، ١٠١، ١١٣، ١١٨،١٢٦ من الدستور مقررا أنه يجب احترام ما نص عليه الدستور من مواعيد وهو قول سديد فى القانون، كما تعرض الحكم للأغلبية التى بمقتضاها تعتبر العضوية باطلة وأنه يجب حضور ثلثى أعضاء المجلس أثناء مناقشة الطعن ولكنه لم يرتب على ذلك بطلان قرار المجلس وإنما كل ما قرره أن رئيس المجلس لم يراع توافر هذه النسبة مقررا أنها غير لازمة فقط إلا حين أخذ الرأى على بطلان العضوية، ثم قال الحكم إن هذا خطأ لأنه يجب توافر النسبة عند مناقشة الطعن سواء كان التصويت على صحة العضوية أوبطلانها وهذا قول سديد فى القانون ولا ينال من قرار المجلس بصحة العضوية الذى لم يتعرض له الحكم بما يتعارض مع حجيته، ثم انتقل الحكم إلى تفسير المادة ٣٠٠ من اللائحة الداخلية للمجلس فيما يتعلق بطلب التأجيل عند نظر الطعن وقال إنه تفسير خاطىء وهو قول صحيح فى القانون ولا يتعارض مع حجية قرار المجلس. لما كان ذلك، وكان قول الحكم المطعون فيه إن قرار مجلس الشعب فى صحة عضوية أعضائه لا تكون له حجية الأحكام جاء فيه تزيدا ولم يكن لازما لقضائه برفض الدفع بعدم ولاية القضاء، وأن قضاء الحكم فى الموضوع لم يتأسس عليه وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن التعارض الذى يفسد الحكم ويؤدى إلى بطلانه هو التعارض فى الأسباب الواقعية وأن يكون تعارضا حقيقيا لا وهميا وأن تتماحى به الأسباب حتى لا يبقى منها ما يكفى

لحمل قضائه وأن الخطأ فى الأسباب القانونية لا يؤدى إلى نقض الحكم مادامت النتيجة التى انتهى إليها فى قضائه صحيحة قانونا فيكون على محكمة النقض تصحيح هذه الأسباب ويضحى بذلك غير منتج. ولما كان ذلك كذلك، يكون نعى الطاعنين فى الأسباب المذكورة على غير أساس ويتعين رفضه.

وحيث إن حاصل النعى بالوجه الثانى من السبب الرابع والوجه الأول من السبب الخامس أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وعابه الفساد فى الاستدلال حين رد على دفاع الطاعنين - أن قرار الداخلية رقم ٢ سنة ١٩٦٤ جاء على خلاف القانونين رقمى ٧٣ سنة ١٩٥٦ و ١٥٨ سنة ١٩٦٢ ويتعين عدم إعماله - رد عليه بأن دستور سنة ١٩٦٤ أتى بحكم جديد لم يكن موجودا عند صدور القانون رقم ٧٣ سنة ١٩٥٦ وكان عليها أن تسحبه أو تعدله إذا ما ادعت بطلانه فضلا عن أن الانتخابات جرت بجميع الدوائر وفقا للقرار المذكور، وإذا كان عدم سحبه دليلا على مشروعيته وكانت المادة ٣٣ من القانون رقم ٧٣ سنة ١٩٥٦ تنص على بطلان الآراء المعلقة على شرط معين والتى تعطى لأكثر من العدد المقرر انتخابه بما مفاده أن التى تعطى لأقل منه لا تبطل كما أن الحكم لم يبين سنده بالنسبة لإعمال القرار فى باقى الدوائر، فإنه يكون قد أخطأ فى القانون ومارس الرقابة المتخصصة لدستورية القوانين المعقودة للمحكمة العليا وحدها وعابه الفساد فى الاستدلال.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك لأنه إذا ما نص القانون على أن ينتخب من كل دائرة انتخابية عدد معين من الأعضاء فى المجلس التشريعى فإن ذلك خطاب من الشارع إلى كل ناخب فى الدائرة بأن يباشر حقه السياسى فى انتخاب أعضاء المجلس على هذا الوجه من العدد المطلوب فإذا خالف الناخب ذلك فإنه لا يكون قد باشر حقه السياسى وفقًا للقانون وتكون بطاقة الرأى الخاصة به باطلة لأنها لا تعبر عن مباشرته لحقه السياسى كما أراده الشارع، يستوى فى ذلك أن يكون قد ترك البطاقة بيضاء أو علق رأيه فيها على شرط أوكان قد انتخب أكثر أوأقل من العدد المقرر ومن ثم تكون اللائحة التنفيذية للقانون المقررة لهذا الحكم موافقة له وحكمها صحيح ومن استقراء نصوص القوانين المتعاقبة المعنية بالحقوق السياسية ومباشرتها وهى القانون

رقم ٧٣ سنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية والقانون رقم ٢٤٦ سنة ١٩٥٦ بشأن عضوية مجلس الأمة وقرار المؤتمر الوطنى للقوى الشعبية فى ١٩٦٢/٦/٣٠ وقرار الميثاق الوطنى والقانون رقم ١٥٨ سنة ١٩٦٣ فى شأن مجلس الأمة المعدل بالقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ ودستور ٢٥ مارس سنة ١٩٦٤ وأخيرًا دستور جمهورية مصر العربية الصادر فى سبتمبر سنة ١٩٧١ - من استقراء النصوص المذكورة - يتبين أن قرار وزير الداخلية رقم ٢ سنة ١٩٦٤ صحيح وغير مخالف للقانون وأن أحكامه هى الواجبة التطبيق على عملية الانتخاب محل هذا الطعن التى تمت فى ١٩٧١/١١/٢ إذ أن القانون رقم ٧٣ سنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية نظم عملية الانتخاب فى وقت لم يكن للناخب فيه أن ينتخب غير عضو واحد وقد نص القانون رقم ٢٤٦ سنة ١٩٥٦ على ذلك بالنسبة لمجلس الأمة وهذا العضو الواحد هو الحد الأدنى ولا حد أدنى له سواه يمكن للناخب أن ينزل عنه ومن ثم فلم يكن القانون رقم ٧٣ سنة ١٩٥٦ المنظم لعملية الانتخاب فى حاجة لأن يبطل الرأى الذى يعطى لأقل من العدد المقرر إذ لن يكون هناك على الإطلاق رأى أقل من الرأى الواحد حتى ينص على إبطاله فكان النص على ذلك حينئذ عبث ولا تستفاد صحة هذا الأقل المعدوم أصلاً من نص المادة ٣٣ من القانون رقم ٧٣ سنة ١٩٥٦، فلما صدر القانون رقم ١٥٨ سنة ١٩٦٣ فى شأن مجلس الأمة ووضع تنظيمًا جديدًا للمجلس التشريعى ونص فيه على أن يتألف المجلس من ٣٥٠ عضوًا يكون نصفهم على الأقل من بين العمال والفلاحين كما نص على أن ينتخب عن كل دائرة انتخابية عضوان فى المجلس كان لا بد من مواجهة ما استحدث به بلائحة تنفيذية جديدة للقانونين رقم ٧٣ سنة ١٩٥٦ ورقم ١٥٨ سنة ١٩٦٣ معًا إذ أصبح كل منهما مكملاً للآخر فصدر قرار وزير الداخلية رقم ٢ سنة ١٩٦٤ بإجراءات ترشيح وانتخاب أعضاء المجلس التشريعى على النحو المبين فى القانونين معًا لما هو واضح فى ديباجته ونصوصه من الإحالة إلى القانونين معًا ولأنه ألغى فى المادة ٢٠ منه القرار رقم ٢٥ سنة ١٩٥٧ باللائحة التنفيذية للقانون رقم ٢٤٦ سنة ١٩٥٦ بشأن عضوية مجلس الأمة قبل تنظيمه بالقانون رقم ١٥٨ سنة ١٩٦٣ الذى أعاد تنظيم هذا المجلس، وإذ نصت المادة ١٥ من اللائحة التنفيذية الجديدة

للقانونين ٧٣ سنة ١٩٥٦ و١٥٨ سنة ١٩٦٣ الصادرة بقرار وزير الداخلية رقم ٢ سنة ١٩٦٤ على أن تعتبر بطاقة إبداء الرأى باطلة إذا انتخب الناخب أكثر أو أقل من مرشحين وكان هذا الحكم من شقين أولهما ترديد للحكم المنصوص عليه فى المادة ٣٣ من القانون رقم ٧٣ سنة ١٩٥٦ بشأن انتخاب أكثر من العدد المقرر، وثانيهما حكم مكمل له بشأن إنتخاب أقل من العدد المقرر وهو ما أصبح لازمًا فى ظل القانون رقم ١٥٨ سنة ١٩٦٣ ولم يكن متصورًا عقلاً عند صدور القانون رقم ٧٣ سنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية والقانون رقم ٢٤٦ سنة ١٩٥٦ فى شأن عضوية مجلس الأمة، فإن هذا الحكم الجديد بشقيه هو الذى واجه به المشرع عملية انتخاب أعضاء المجلس التشريعى بتنظيمه الجديد، ولما كان دستور مارس سنة ١٩٦٤ قد التزم فى تنظيمه لمجلس الشعب نفس القاعدة التى تقررت بقانون مجلس الأمة رقم ١٥٨ سنة ١٩٦٣ من أن يكون نصف أعضاء المجلس على الأقل من العمال والفلاحين فإن إحالته فى المادة ٤٩ منه على القانون فى بيان شروط العضوية وأحكام الانتخاب تعنى القانون رقم ٧٣ سنة ١٩٥٦ والقانون رقم ١٥٨ سنة ١٩٦٣ واللائحة التنفيذية لهما معًا الصادرة بقرار وزير الداخلية رقم ٢ سنة ١٩٦٤، ولئن كان دستور سبتمبر سنة ١٩٧١ قد غير اسم المجلس التشريعى من مجلس الأمة إلى مجلس الشعب فذلك لا ينفى عن المجلس ماهيته وأن هذا الدستور قد التزم فى نصوصه نفس القاعدة بأن يكون نصف أعضاء المجلس من العمال والفلاحين وهى القاعدة التى تقررت بالمادة الأولى من القانون رقم ١٥٨ سنة ١٩٦٣ وصدر هذا القانون فى شأن تنظيم المجلس على أساسها ولم يكن قد صدر قانون آخر بتنظيم مجلس الشعب فتكون الإحالة بالمادة ٨٨ من الدستور المذكور إلى القانون رقم ٧٣ سنة ١٩٥٦ مكملاً بالقانون رقم ١٥٨ سنة ١٩٦٣ ولائحته التنفيذية خاصة وأن المادة ١٩١ من الدستور نفسه نصت على أن كل ما قررته القوانين واللوائح من أحكام قبل صدور الدستور يبقى صحيحًا ونافذًا ما لم يلغ بالإجراءات المقررة بالدستور، ومؤدى ذلك أن القانون رقم ٧٣ سنة ١٩٥٦ والقانون رقم ١٥٨ سنة ١٩٦٣ وقرار وزير الداخلية رقم ٢ سنة ١٩٦٤ باللائحة التنفيذية لهما معًا تبقى نافذة ويكون القول بأن القرار المذكور لمخالفته حكم المادة ٣٣ من القانون رقم

٧٣ سنة ١٩٥٦ مع أنه على ما تقدم به القول لم يرد فى هذه المادة حكم صريح خالفه القرار ولا يستفاد هذا الحكم المخالف منه ضمناً - يكون القول بذلك لا أساس ولا سند له من القانون، ذلك لأن حكم المادة ١٥ من القرار المذكور الذى يقضى ببطلان بطاقة إبداء الرأى إذا انتخب الناخب أكثر أو أقل من مرشحين جاء موافقاً لحكم القانون رقم ٧٣ سنة ١٩٥٦ فيما نصت عليه المادة ٣٢ منه من بطلان الآراء التى تعطى لأقل من العدد المقرر إذ لم يرد فيه صراحة أن مثل هذه الآراء تكون صحيحة ولا يستفاد منه ذلك لأن محل الحكم وهو العدد الأقل من واحد لم يكن متصوراً حينئذ بل كان معدوماً ولا يستنتج الحكم لمعدوم ومن ثم تكون صحة قرار وزير الداخلية رقم ٢ سنة ١٩٦٤ غير متوقفة على الحكم بعدم دستورية القانون رقم ٧٣ سنة ١٩٥٦ يضاف إلى ذلك أن المادة ١٥ من قرار وزير الداخلية المذكور بشقيه موافق لحكم القانون رقم١٥٨سنة١٩٦٣ وهو قانون لاحق يقضى بانتخاب عضوين فى المجلس التشريعى عن كل دائرة انتخابية مما مؤداه أن تكون باطلة الآراء التى تعطى لأقل أو أكثر من العدد المقرر وتكون صحة قرار وزير الداخلية غير متوقفة على عدم دستورية القانون رقم ١٥٨ سنة ١٩٦٣ أيضاً، لما كان ذلك - يكون تطبيق الحكم المطعون فيه لقرار وزير الداخلية رقم ٢ سنة ١٩٦٤ ليس معناه القضاء بعدم دستورية أى من القانونين المذكورين ومن ثم فلا تجاوز فيه لاختصاص المحكمة ولا تعدٍّ به على اختصاص المحكمة الدستورية العليا، وبحسب الحكم المطعون فيه أن يكون قد انتهى فى قضائه إلى نتيجة سديدة فى القانون، فلا يؤدى إلى نقضه ما يكون قد ورد فى أسبابه من تقريرات قانونية خاطئة ذلك أنه حسبما تقدم به القول إن ما يؤدى إلى بطلان الحكم .عملاً بالمادة ١٧٨ من قانون المرافعات هو القصور فى أسبابه الواقعية أما الأسباب القانونية فإن محكمة النقض تقوم بتصحيحها فتكون مصلحة الطاعنين فى النعى مصلحة نظرية بحتة ولا يقبل نعى لا تكون مصلحة الطعن فيه مصلحة جدية وحقيقية ويتعين رفض هذا النعى.

وحيث إن الطاعنين ينعون بالوجه الثالث من السبب الرابع وبالوجهين الثانى والثالث من السبب الخامس مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والفساد فى الاستدلال،وفى بيان ذلك يقولون إن الميعاد الوارد بالمادة ٩٣ من الدستور فى

شأن الفصل فى صحة عضوية أعضاء مجلس الشعب هو ميعاد تنظيمى لا يترتب البطلان على مخالفته كما أن مفاد نص المادة المذكورة والمادة ٢٨٤ من اللائحة الداخلية للمجلس أن ما يعرض على أعضاء المجلس لمناقشته وأخذ الرأى عليه هو تقرير اللجنة التشريعية فإذا كان رأيها الذى انتهت إليه هو صحة العضوية فهو الذى يؤخذ عليه الرأى من المجلس بالموافقة أو الرفض وهذا لا يشترط له أغلبية خاصة بل يكتفى فى شأنه بالأغلبية المطلقة للحاضرين، أما إذا كان تقرير اللجنة التشريعية ببطلان العضوية فهو الذى يعرض على المجلس ويلزم فيه صدور قرار بأغلبية ثلثى أعضاء المجلس، ويضيف الطاعنون إلى ذلك أن إجابة طلب التأجيل من سلطات رئيس المجلس التقديرية، ولما كانت اللجنة التشريعية قد انتهت فى تقريرها إلى صحة عضوية العضو المطعون عليه وكان ذلك لا يحتاج إلا إلى الأغلبية المطلقة للأعضاء الحاضرين وقد اتبع رئيس المجلس ذلك وأجرى التصويت على صحة العضوية بالأغلبية المطلقة يكون عمله صحيحًا، وإذ اعتبر الحكم المطعون فيه تجاوز الميعاد المنصوص عليه بالمادة ٩٣ من الدستور خطأ كما اعتبر إجراءات التصويت خاطئة بما ذهب إليه من أن ما كان معروضًا على المجلس هو قرار بطلان العضوية وأنه يشترط لذلك حضور ثلثى أعضاء المجلس وأن المادة ٣٠٠ من لائحة المجلس توجب على رئيسه تأجيل نظر الطعن إلى جلسة أخرى فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وعابه الفساد فى الاستدلال .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك لأن المادة ٩٣ من الدستور تنص على أن «يختص المجلس بالفصل فى صحة عضوية أعضائه وتختص محكمة النقض بالتحقيق فى صحة الطعون المقدمة إلى المجلس بعد إحالتها من رئيسه، ويجب إحالة الطعن إلى محكمة النقض خلال خمسة عشر يومًا من تاريخ علم المجلس به، ويجب الانتهاء من التحقيق خلال تسعين يومًا من تاريخ إحالته إلى محكمة النقض، وتعرض نتيجة التحقيق والرأى الذى انتهت إليه المحكمة على المجلس للفصل فى صحة الطعن خلال ستين يومًا من تاريخ عرض نتيجة التحقيق على المجلس ولا تعتبر العضوية باطلة إلا بقرار يصدر بأغلبية ثلثى أعضاء المجلس» ومؤدى هذه العبارة الواضحة التى لا تحتاج إلى تفسير أو تأويل أن المجلس لا يفصل فى صحة عضوية أعضائه إلا من خلال فصله فى طعن مقدم

فيها فإذا لم يكن طعن فهى باقية على أصلها من الصحة عندما أعلن انتخاب المرشح فلا يلزم أبدًا عرض صحة العضوية على المجلس لتقريرها، يؤكد ذلك أن نص المادة المذكورة أوجب إحالة الطعن لا إحالة صحة العضوية إلى محكمة النقض لتحقيقه وأوجب أن تعرض نتيجة التحقيق والرأى الذى انتهت إليه المحكمة على المجلس للفصل فى صحة الطعن لا للفصل فى صحة العضوية التى لم تكن تحتاج إلى فصل فيها لولا وجود الطعن، ثم قررت المادة بعد ذلك أن العضوية لا تعتبر باطلة إلا بقرار يصدر من المجلس بأغلبية ثلثى أعضائه، ويستحيل أن تتحقق هذه الأغلبية من المجلس مشكلاً بأقل من ثلثى أعضائه ولا يكون هذا التشكيل الأقل صالحًا لنظر الطعن أيًا كانت النتيجة التى انتهت إليها اللجنة التشريعية لأن رأى اللجنة التشريعية غير ملزم للمجلس والقول بغير ذلك من أن صحة العضوية التى انتهت إليها اللجنة هى التى تعرض وحدها على المجلس وأنها لا تحتاج إلا للأغلبية المطلقة للأعضاء الحاضرين،فيه ارتداد إلى الأصل المقرر بإعلان انتخاب المرشح للعضوية والذى لم يكن فى حاجة إلى تقريره من المجلس وفيه مصادرة للمجلس على حقه فى نظر الطعن،لأن موضوع الطعن هو بطلان العضوية أما صحة العضوية فهى الأثر الحتمى لرفضه الطعن بناء على الأصل ومن ثم فلا ينظر للطعن بنظر صحة العضوية دون نظر بطلانها ولا نظر لبطلان العضوية إذا كان المجلس مشكلاً بأقل من ثلثى أعضائه،إذ لا يستطيع المجلس بهذا التشكيل أن يقررها ولو أبدى الأعضاء الحاضرون جميعهم الرأى إلى جانبها وإذا تأجل نظرها تغير التشكيل وتغيرت مداولات الأعضاء فلا يتحد الأساس الذى بنى عليه أخذ الرأى فى طعن واحد فى جلستين اختلف فيهما القضاة وهم الأعضاء واختلفت المداولات إذ يدخل فى التشكيل الجديد قضاة جدد لم يشتركوا فى المداولة السابقة وقد يخرج منه قضاة لا يشتركون فى المداولة الجديدة، ومن المقرر أن القضاة الذين نظروا النزاع واشتركوا فى المداولة هم الذى يصدرون الحكم وإلا كان الحكم باطلاً، وإذ كان قرار المجلس رغم بطلانه قد تحصن بقوة الأمر المقضى فإن ذلك لا ينفى أن الإصرار على نظر الطعن والمجلس بتشكيله الأقل من ثلثى أعضائه تم على وجه مخالف للدستور، يؤكد ذلك أن الفصل فى النزاع يقتضى أن يكون وجها الرأى فيه

مطروحين معًا على الهيئة ذات الاختصاص القضائى بتشكيلها الصالح لتقرير أى منهما فإذا كان المعروض أحدهما لتقريره وحده انقضى الفصل والحسم لأن الفصل والحسم إنما يكون فصلاً بين الأمرين فى حال وجودهما معًا والحسم يقتضى إزالة أحدهما ليبقى الآخر وبغير ذلك لا يتحقق غرض الدستور من الفصل فى صحة العضوية،وإذن فمجلس الشعب بتشكيله الذى يقل فيه عدد الأعضاء الحاضرين عن ثلثى أعضائه مهما كان عدد الآراء التى أبديت لا يصلح لنظر الطعن بصرف النظر عن القرار الذى صدر بصحة العضوية والذى تحصن بالحجية ولا سبيل للطعن عليه ويكون رفض طلب التأجيل والإصرار على نظر الطعن بهذا التشكيل الباطل قد فوت على المطعون ضده فرصة كانت متاحة له بالدستور إذا ما تأجل نظر الطعن لجلسة يستكمل فيها المجلس تشكيله الصالح لنظره. ولا يقدح فى ذلك أن تكون اللائحة الداخلية للمجلس قد جعلت قرار تأجيل نظر الطعن خاضعًا لمطلق تقدير رئيس المجلس إذا طلب عضو أو أكثر ذلك التأجيل،لأن سلطة رئيس المجلس التقديرية إنما تكون تقديرًا لحق الأعضاء فى التأجيل وحق رئيس المجلس فى قبوله أو رفضه فلا يكون للأعضاء حق فى الاعتراض على قرار رئيس المجلس أيًا كان ذلك القرار حتى يستتب للمجلس نظامه الداخلى ولكن هذه السلطة التقديرية لا تكون على حساب أحكام الدستور التى يتعين على المجلس التزامها حتى ولو لم يطلب أحد من الأعضاء تأجيل نظر الطعن، ومن ثم فإن الإصرار على نظر الطعن والمجلس بتشكيله الأقل من ثلثى أعضائه والذى لا يصلح به لنظر الطعن هو الذى جاء على خلاف أحكام الدستور وهو الذى من مقتضاه أن يكون تأجيل نظر الطعن حتميًا بصرف النظر عن طلب الأعضاء له أو موافقة العضو الذى تعلق الطعن بصحة عضويته عليه ومن ثم فلا وجه للتحدى بالمادة ٣٠٠ من اللائحة الداخلية للمجلس لأن ذلك ليس مجالها، لما كان ذلك ، وكان الإصرار على نظر الطعن لا يعتبر قرارًا قضائيًا صادرًا من المجلس يتحصن بقوة الأمر المقضى به واعتباره عملاً برلمانيًا لم يتم على الوجه المبين بالدستور وبذلك يفقد سند مشروعيته ويضحى عملاً غير مشروع إذا ترتب عليه ضرر كان لمن أصابه الضرر الحق فى التقاضى بشأنه والحق فى الالتجاء إلى قاضيه الطبيعى ليصدر حكمه فيه وفق القانون، وهذا

القاضى الطبيعى هو المحاكم طبقًا لما تقدم به القول فى الرد على أسباب الطعن الأخرى، كما أن تجاوز المواعيد المقررة بالمادة ٩٢ من الدستور مخالفة أخرى لأحكامه وخطأ آخر موجب للمسئولية، ولا يقدح فى ذلك أن تكون المواعيد تنظيمية ولا يترتب على تجاوزها بطلان قرار المجلس لأن الدعوى الماثلة ليس محلها بطلان القرار وإنما تعويض عن الأضرار المترتبة على مخالفة أحكام الدستور والقانون يكفى فيها أن يكون الإجراء مخالفًا للقانون فيزول سند مشروعيته وتكون مخالفة القانون ذاتها هى الخطأ الذى إذا ترتب عليه ضرر وجب تعويض هذا الضرر وفقًا لأحكام القانون فى المسئولية التقصيرية المبينة فى المواد ١٦٣ وما بعدها من القانون المدنى، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون وجاء قضاؤه صحيحًا ومحمولاً على ما يكفى لحمله والنعى عليه بغير ذلك لا أساس له ومتعينًا رفضه.

جلسة ٢٧ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد البنداري العشرى نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين/إبراهيم فراج نائب رئيس المحكمة، عبدالعزيز فوده، وليم رزق بدوى، ومحمد لبيب الخضرى.

(١٢٥)

الطعن رقم ١٣٠٩ لسنة ٤٩ القضائية

١ - تجزئة «أحوال عدم التجزئة». حكم «الطعن فى الحكم» «الخصوم فى الطعن»

صدور حكم فى موضوع غير قابل للتجزئة للخصم الذى قبل الحكم أو فوت ميعاد الطعن أن يتدخل منضما فى الطعن المرفوع صحيحا من أحد المحكوم عليهم. قعوده عن ذلك. لا أثر له على شكل الطعن المرفوع وجوب الأمر باختصامه م٢١٨ مرافعات

٢ - تعويض. مسئولية «مسئولية تقصيرية». تجزئة «أحوال عدم التجزئة». حكم «الطعن فى الحكم». استئناف «الخصوم فى الاستئناف».

طلب التعويض قبل قائد السيارة ومالكها والشركة المؤمن لديها موضوع غير قابل للتجزئة عدم استئناف السائق والمالك لا أثر له على شكل الاستئناف المرفوع صحيحا من الشركة اختصامهما لهما فى الاستئناف أثره. استفادتهم من حكم تخفيض التعويض علة ذلك

---

١ - مؤدى نص المادة ٢١٨ من قانون المرافعات - وعلى ما استقر عليهم قضاء هذه المحكمة أنه إذا كان أحد المحكوم عليه فى موضوع لا يقبل التجزئة قد فوت على نفسه ميعاد الطعن أو قبل الحكم أو كان قد رفع طعنا قضى ببطلانه أو بعدم قبوله، فإن ذلك لا يؤثر على شكل الطعن المرفوع صحيحا من أحد زملائه المحكوم عليهم معه، بل يكون له أن يتدخل فى الطعن الصحيح منضما إلى زميله فى طلباته. فإذا قعد عن ذلك وجب على محكمة

الطعن أن تأمر باختصامه فيه تغليبا من المشرع لموجبات صحة إجراءات الطعن على أسباب بطلانه باعتبار أن الغاية من الإجراءات هى وضعها فى خدمة الحق ويكون ذلك بتمكين الصحيح من الباطل ليصححه لا تسليط الباطل على الصحيح ليبطله.

٢ - إذ كانت مسئولية المطعون ضدهم عن تعويض الطاعن عن إصابته الناشئة عن حادث وقع من السيارة المملوكة للمطعون ضدهما الثالث والرابع بقيادة المطعون ضده الثانى هى نفسها موضوع التأمين المعقود بين المطعون ضده الأول المؤمن لديه والمطعون ضدهما الثانى والثالث كمؤمن لهما تأمينا يغطى هذه المسئولية مما يجعل الموضوع المحكوم عليهم فيه بالحكم الابتدائى موضوعا واحدًا لا يقبل التجزئة، فإن قعود المطعون ضدهم من الثانى إلى الرابع عن استئنافه وفوات ميعاد الاستئناف بالنسبة لهم، لا يؤثر على شكل الاستئناف المرفوع صحيحا من المطعون ضدها الأولى، ولما كانت هذه الأخيرة قد اختصمت فيه المطعون ضدهم المذكورين فإنهم يعتبرون أطرافا فيه ويستفيدون من الحكم الصادر لزميلتهم المطعون ضدها الأولى، كما وأن الفقرة الأخيرة من المادة ١٢٨ من قانون المرافعات سالفة الذكر صريحة فى أن كلا من الضامن وطالب الضمان يستفيد من الطعن المرفوع من أيهما فى الدعوى الأصلية إذا اتحد دفاعهما فيها، ولما كانت المطعون ضدها الأولى ضامنة بالتأمين للمطعون ضدهما الثانى والثالث فى مسئوليتهما عن الحادث وهما بدورهما متضامنان مع المطعون ضده الأخير فى الالتزام بها، فإن المطعون ضدهما الثانى والثالث يستفيدان من الحكم الصادر للمطعون ضدها الأولى والمطعون ضده الأخير يستفيد منه أيضًا طالما أن دفاع الجميع فيه واحد وهو تخفيض التعويض إلى الحد المناسب.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع تتحصل - حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر

أوراق الطعن - فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١٤٨٠ سنة ١٩٧٧ مدنى كلى المنصورة على المطعون ضدهم بطلب الحكم بالزامهم: من الثانى إلى الرابع متضامنين، والمطعون ضدها الأولى بالتضامن والتضامم، بأن يدفعوا له مبلغ عشرين ألف جنيه، قولا منه إن المطعون ضده الثانى تسبب بخطئه فى إصابته فى رأسه وحكم عليه بالحبس ومبلغ واحد وخمسين جنيها تعويضا مؤقتا فى الجنحة رقم ١٦١٥٥ سنة ١٩٧٤ مركز المنصورة وتأيد هذا الحكم استئنافيا وأن المطعون ضدهما الثالث والرابع مالكا السيارة مرتكبة الحادث والمطعون ضدها الأولى الشركة المؤمن على السيارة إجباريا لديها، وبتاريخ ١٩٧٨/٥/٢٧ قضت محكمة أول درجة بإلزام المطعون ضدهم بالتضامن بأن يدفعوا للطاعن مبلغ خمسة عشر ألف جنيه، استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥١٧ سنة ٣٠ ق المنصورة طالبا تعديله إلى المبلغ المطالب به - كما استأنفته المطعون ضدها الأولى بالاستئناف رقم ٥١٤ سنة ٣٠ ق المنصورة طالبة تخفيض مبلغ التعويض إلى القدر المناسب وبعد أن قررت محكمة الاستئناف ضم الاستئنافين قضت فيهما بتاريخ ١٩٧٩/٣/٢٤ برفض الاستئناف رقم ٥١٧ سنة ٣٠ ق وفى الاستئناف رقم ٥١٤ سنة ٣٠ ق بتعديل الحكم المستأنف إلى إلزام المطعون ضدهم من الثانى إلى الرابع متضامنين والمطعون ضدها الأولى بالتضامم معهم بأن يدفعوا للطاعن مبلغ سبعة آلاف جنيه. طعن الطاعن على هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة طلبت فيها رفض الطعن، وعرض الطعن على المحكمة بغرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أُقيم على سببين ينعى الطاعن فيهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب. وفى بيانهما يقول إنه طبقا لنص المادة الخامسة من القانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الإجبارى عن المسئولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات تلتزم المطعون ضدها الأولى بصفتها الشركة المؤمن لديها عن السيارة مرتكبة الحادث بمبلغ التعويض متى صدر به حكم نهائى. ولما كان الحكم الابتدائى قد قضى بإلزام المطعون ضدهم بمبلغ خمسة عشر ألف جنيه تعويضا له ولم يطعن المطعون ضدهما الثالث والرابع وهما مالكا السيارة باستئناف ذلك الحكم وإنما

استأنفته المطعون ضدها الأولى بصفتها الشركة المؤمن على السيارة مرتكبة الحادث لديها وقد دُفع بعدم قبول هذا الاستئناف إلا أن الحكم المطعون فيه قد التفت عن هذا الدفاع وقضى بقبوله على سند من عدم قابلية الموضوع للتجزئة، فى حين أن الحكم الابتدائى أصبح نهائيا - لعدم الطعن عليه من المطعون ضدهما الثالث والرابع، كما وأن الدعوى المرفوعة منه ذات شقين: الأول ضد قائد السيارة وأساسها المسئولية التقصيرية عن عمله وضد مالكيها وأساسها مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه والشق الثانى ضد شركة التأمين وأساسها عقد التأمين، وأن شقى الدعوى كلا منهما يختلف عن الآخر ولا يفيد من الطعن إلا من رفعه طبقا لنص المادة ٢٠٨ من قانون المرافعات، والحكم المطعون فيه إذ جرى على غير هذا النظر وقضى بتعديل الحكم المستأنف للمطعون ضدها الأولى والمطعون ضدهما الثالث والرابع اللذين لم يستأنفا الحكم الابتدائى يكون مشوبا بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك أن الفقرة الثانية من المادة ٢١٨ من قانون المرافعات تنص على أنه «إذا كان الحكم صادرا فى موضوع غير قابل للتجزئة أو فى التزام بالتضامن. جاز لمن فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم أو قبل الحكم أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المرفوع فى الميعاد من أحد زملائه منضما إليه فى طلباته فإن لم يفعل أمرت المحكمة الطاعن باختصامه فى الطعن» ومؤدى ذلك - وعلى ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة - أنه إذا كان أحد المحكوم عليهم فى موضوع لا يقبل التجزئة قد فوت على نفسه ميعاد الطعن أو قبل الحكم أو كان قد رفع طعنا قضى ببطلانه أو بعدم قبوله فإن ذلك لا يؤثر على شكل الطعن المرفوع صحيحا من أحد زملائه المحكوم عليهم معه بل يكون له هو أن يتدخل فى الطعن الصحيح منضما إلى زميله فى طلباته فإذا قعد عن ذلك وجب على محكمة الطعن أن تأمر الطاعن باختصامه فيه تغليبا من المشرع لموجبات صحة إجراءات الطعن على أسباب بطلانه باعتبار أن الغاية من الاجراءات هى وضعها فى خدمة الحق ويكون ذلك بتمكين الصحيح من الباطل ليصححه لا تسليط الباطل على الصحيح ليبطله. لما كان ذلك، وكانت مسئولية المطعون ضدهم من الثانى إلى الرابع عن تعويض الطاعن عن

إصابته الناشئة عن حادث وقع من السيارة المملوكة للمطعون ضدهما الثالث والرابع بقيادة المطعون ضده الثانى هى نفسها موضوع التأمين المعقود بين المطعون ضده الأول كمؤمن لديه والمطعون ضدهما الثانى والثالث كمؤمن لهما تأمينا يغطى هذه المسئولية مما يجعل الموضوع المحكوم عليهم فيه بالحكم الابتدائى موضوعا واحدا لا يقبل التجزئة، فإن قعود المطعون ضدهم من الثانى إلى الرابع عن استئنافه وفوات ميعاد الاستئناف بالنسبة لهم لا يؤثر على شكل الاستئناف المرفوع صحيحا من المطعون ضدها الأولى، ولما كانت هذه الأخيرة قد اختصمت فيه المطعون ضدهم المذكورين فإنهم يعتبرون أطرافا فيه ويستفيدون من الحكم الصادر لزميلتهم المطعون ضدها الأولى، كما وأن الفقرة الأخيرة من المادة ٢١٨ من قانون المرافعات سالفة الذكر صريحة فى أن كلا من الضامن وطالب الضمان يستفيد من الطعن المرفوع من أيهما فى الدعوى الأصلية إذا اتحد دفاعهما فيها، ولما كانت المطعون ضدها الأولى ضامنة بالتأمين للمطعون ضدهما الثانى والثالث فى مسئوليتهما عن الحادث وهما بدورهما متضامنان مع المطعون ضده الأخير فى الالتزام بها، فإن المطعون ضدهما الثانى والثالث يستفيدان من الحكم الصادر للمطعون ضدها الأولى، والمطعون ضده الأخير يستفيد منه أيضا طالما أن دفاع الجميع فيه واحد وهو تخفيض التعويض إلى الحد المناسب. لما كان ما تقدم، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر الصحيح فى القانون فإن قضاءه يكون صحيحا ومحمولا على ما يكفى لحمله والنعى عليه بغير ذلك متعين الرفض.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٢٨ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار الدكتور سعيد عبدالماجد نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين : نائب رئيس المحكمة صلاح عبدالعظيم، الدكتور احمد حسنى، محمد طموم، وزكى المصرى.

(١٢٦)

الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٤٨ القضائية :

١ - قانون. تأميم «تقييم المنشأة المؤممة»، «اختصاص لجان التقييم»

صدور قانون بالتاميم. اثره. انتقال ملكية المشروع المؤمم بعناصره المادية والمعنوية إلى الدولة. تقييم المنشأة المؤممة. مقصوده تقدير قيمتها وقت التاميم توصلاً لتحديد التعويض الذى يستحقه اصحابها. إغفال لجنة التقييم أحد العناصر المكونة لرأس مال المنشأة المؤممة. اثره. عدم اكتساب قرارها لاية حصانة.

٢-٤ - حكم «تسبيب الحكم». نقض «نعى غير منتج»، «نعى غير مقبول»

٢ - انتهاء الحكم - صحيحًا - إلى انتقال ملكية الاسم التجارى والعلامات التجارية للمشروع المؤمم إلى الدولة. النعى عليه بمخالفة القانون لاعتباره اسم «بريزولين» علامة تجارية وليس اسمًا تجاريًا. غير منتج.

٣ - إقامة الحكم قضاءه على دعامة كافية لحمله. النعى عليه فيما استطرد إليه تزيدًا من أسباب أيًا كان وجه الرأى فيه. غير منتج.

٤ - عدم تعويل الحكم على قرار لجنة التقييم فى تحديد عناصر المشروع التى يرد عليها التاميم. النعى عليه إغفاله الرد على الدفع بعدم دستورية النص على نهائية قرار لجنة التقييم. غير مقبول.

---

١ - من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن التأميم ينقل ملكية المشروع الخاص كله أو بعضه إلى الملكية الجماعية ممثلة فى الدولة ويرجع - فى شأن تعيين المشروع المؤمم وتحديد العناصر التى ينصب عليها - إلى قانون التأميم

مباشرة، أما تقييم المنشأة المؤممة فيقصد به تقدير قيمتها وقت التأميم توصلاً لتحديد التعويض الذى يستحقه أصحاب المنشأة مقابل نقل ملكيتها إلى الدولة، لما كان ذلك وكان لا خلاف على أن شركة سيفارم للأدوية - وهى شركة توصية بسيطة - قد أممت تأميمًا كاملاً بالقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦١ فإن من شأن هذا التأميم أن ينقل إلى الدولة ملكية المشروع بعناصره المادية والمعنوية بما فيها الاسم التجارى والعلامة التجارية وذلك ضمانًا لبقاء المشروع واستمراره فى مزاولة ذات نشاطه السابق. ولا يغير من ذلك إغفال لجنة التقييم لأحد العناصر المكونة لرأس مال المنشأة على فرض صحته: إذ لا يجوز لها أن تستبعد بعض العناصر التى أدخلها المشرع فى نطاق التأميم، فإن فعلت فلا يكون لقرارها من أثر ولا يكتسب أية حصانة.

٢ - لما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى صحيحًا فى القانون إلى أن تأميم شركة الطاعنين تأميمًا كليًا ينقل ملكيتها إلى الدولة بعناصرها المادية والمعنوية كالاسم التجارى والعلامات التجارية، فإن النعى على الحكم بمخالفة القانون لاعتباره اسم «بريزولين» علامة تجارية وليس اسمًا تجاريًا يكون غير منتج.

٣ - إذ كانت الدعامة التى بنى عليها الحكم كافية لحمل قضائه، فإن النعى عليه فيما استطرد إليه تزيدًا فى اعتناقه - إلى جانب أسبابه الخاصة - أسباب الحكم الابتدائى التى قاست التأميم على بيع المحل التجارى، يكون هو الآخر نعيًا غير منتج أيًا كان وجه الرأى فيه.

٤ - إغفال الحكم المطعون فيه الرد على الدفع بعدم دستورية المادة ٢/٢ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١، نعى غير مقبول طالما أن الحكم المطعون فيه قد انتهى صحيحًا إلى أن التأميم الكلى ينقل إلى الدولة ملكية المشروع المؤمم بعناصره المادية والمعنوية، بما مفاده أنه لا يعوّل على قرار لجنة التقييم فى تحديد عناصر المشروع التى يرد عليها التأميم وإنما يرجع بشأنه إلى القانون، ومن ثم فلا جدوى من القول بنهائية قرار لجنة التقييم أو بقابليته للطعن فى هذا الصدد.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعنين أقاما الدعوى رقم ٢٤٥ لسنة ١٩٧٦ تجارى كلى شمال القاهرة على الشركة المطعون ضدها بطلب الحكم بإلزامها بتقديم الحساب المبين بصحيفة الدعوى والحكم عليها بما عسى أن يظهره هذا الحساب، وقالا بيانًا لذلك إن أولهما كان شريكًا متضامنًا فى شركة سيفارم للأدوية - شركة توصية بسيطة - بحصة قدرها ٢٠٠٠٠ جنيه والثانية شريكة موصية بحصة قدرها ٢٠٠٠٠ جنيهًا وقد أممِّت هذه الشركة بالقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦١ وقيِّم رأسمالها بمبلغ ٥١٧٢١ جنيهًا و٦٧٧ مليمًا ثم أدمجت فى الشركة المطعون ضدها التى استمرت فى إنتاج وتوزيع منتجات الشركة المؤممة بذات أسمائها التجارية ومن بينها دواء «بريزولين» فى حين أن قرار لجنة التقييم تضمن بيان أصول الشركة المؤممة وليس من بينها الأسماء التجارية التى كانت مملوكة لها لذا فقد أقاما الدعوى بطلب إلزام الشركة المطعون ضدها بتقديم كشف حساب عن رقم مبيعاتها لدواء «بريزولين» منذ يوليو ١٩٦١ توطئة لندب خبير لفحص هذا الحساب والحكم عليها بمقابل استعمال الاسم التجارى المذكور بواقع ١٠٪ من رقم المبيعات. وبتاريخ ١٩٧٧/١/١٥ قضت محكمة أول درجة برفض الدعوى. استأنف الطاعنان هذا الحكم بالاستئناف رقم ٩٤ سنة ٩٤ قضائية. وبتاريخ ١٩٧٧/١٢/٢٤ قضت محكمة استئناف القاهرة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن. عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن بنى على أربعة أسباب ينعى بها الطاعنان على الحكم

المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقولان إن الحكم اعتبر اسم «بريزولين» علامة تجارية وليس، اسمًا تجاريًا كما اعتبر التأميم من قبيل بيع المحل التجارى الذى تنتقل به ملكية العلامة التجارية عملاً بالمادة ١٩ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ فى حين أن التأميم نوع من نزع الملكية جبرًا فلا يقاس على البيع الرضائى، إذ لا يؤول لملكية الدولة بالتأميم إلا ما تقيِّمه لجنة التقييم من عناصر دون غيرها، كما ذهب الحكم إلى أن التأميم ينصب على كل مقوِّمات المشروع المؤمم وعناصره المادية والمعنوية، وسواء قيمَّتها لجنة التقييم أم لم تقيِّمها بمقولة إن التقييم عمل لا حق للتأميم فى حين أن ما لم يحسب من أصول المنشأة عند تقييمها لا تنتقل ملكيته للدولة، كما أخطأ الحكم إذ اعتبر قرار لجنة التقييم نهائيًّا فى حين أن الطاعنين لم يطعنا فيما تضمنه القرار من عناصر وإنما انصب نعيهما على أن القرار لم يتضمن تقييم العناصر المعنوية، وقد أغفل الحكم الرد على ذلك كما لم يرد على الدفع بعدم دستورية المادة ٢/٢ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ فيما نصت عليه من نهائية قرارات لجان التقييم ولم يقض بوقف الدعوى حتى يحصل الطاعنان على حكم من المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية هذا النص مما يعيب الحكم بالقصور فى التسبيب فضلاً عن الخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى برمته غير سديد، ذلك أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن التأميم ينقل ملكية المشروع الخاص كله أو بعضه إلى الملكية الجماعية ممثلة فى الدولة ويُرجع فى شأن تعيين المشروع المؤمم وتحديد العناصر التى ينصب عليها إلى قانون التأميم مباشرة، أما تقييم المنشأة المؤممة فيقصد به تقدير قيمتها وقت التأميم توصلاً لتحديد التعويض الذى يستحقه أصحاب المنشأة مقابل نقل ملكيتها إلى الدولة، لما كان ذلك وكان لا خلاف على أن شركة سيفارم للأدوية - وهى شركة توصية بسيطة - قد أممت تأميمًا كاملاً بالقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦١ فإن من شأن هذا التأميم أن ينقل إلى الدولة ملكية المشروع بعناصره المادية والمعنوية بما فيها الاسم التجارى والعلامة التجارية وذلك ضمانًا لبقاء المشروع واستمراره فى مزاولة ذات نشاطه السابق، ولا يغير من ذلك إغفال لجنة التقييم لأحد العناصر

المكونة لرأس مال المنشأة - على فرض صحته - إذ لا يجوز لها أن تستبعد بعض العناصر التى أدخلها المشرع فى نطاق التأميم فإن فعلت فلا يكون لقرارها من أثر ولا يكتسب أية حصانة: لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى صحيحًا فى القانون إلى أن تأميم شركة الطاعنين تأميمًا كليًا بنقل ملكيتها إلى الدولة بعناصرها المادية والمعنوية كالاسم التجارى والعلامات التجارية، فإن النعى على الحكم بمخالفة القانون لاعتباره اسم «بريزولين» علامة تجارية وليس اسمًا تجاريًا يكون غير منتج. وإذ كانت هذه الدعامة التى بنى عليها الحكم كافية لحمل قضائه، فإن النعى عليه فيما استطرد إليه تزيدًا من اعتناقه - إلى جانب أسبابه الخاصة - أسباب الحكم الابتدائى التى قاست التأميم على بيع المحل التجارى، يكون هو الآخر نعيًا غير منتج أيًا كان وجه الرأى فيه، أما ما يثيره الطاعنان من إغفال الحكم المطعون فيه الرد على الدفع بعدم دستورية المادة ٢/٢ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ فهو نعى غير مقبول طالما أن الحكم المطعون فيه قد انتهى صحيحًا - على ما سلف بيانه - إلى أن التأميم الكلى ينقل إلى الدولة ملكية المشروع المؤمم بعناصره المادية والمعنوية بما مفاده أنه لا يعوّل على قرار لجنة التقييم فى تحديد عناصر المشروع التى يرد عليها التأميم وإنما يُرجع بشأنه إلى القانون، ومن ثم فلا جدوى من القول بنهائية قرار لجنة التقييم أوبقابليته للطعن فى هذا الصدد، ومن ثم يكون النعى بالأسباب الأربعة على غير أساس.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٢٨ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار الدكتور سعيد عبدالماجد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: نائب رئيس المحكمة صلاح عبدالعظيم، الدكتور أحمد حسنى، يحيى الرفاعى، ومحمد طموم.

(١٢٧)

الطعن رقم ١٠٠٩ لسنة ٤٨ القضائية.

حكم «الطعن فى الحكم». استئناف. نقض. «المصلحة فى الطعن»

الطعن فى الحكم. جوازه لكل من كان طرفا فى الخصومة ولم يتخل عن منازعة خصمه حتى صدور الحكم المطعون فيه المصلحة فى الطعن توافرها إذا كان من شأن الحكم المطعون فيه حرمان الطاعن من حق يدعيه. حق مصلحة الضرائب فى الطعن على حكم صدر فى مواجهتها برد ما استقطعته جهة العمل من رواتب المطعون ضدهم مقابل ضريبتى الدفاع والأمن القومى. علة ذلك

لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أنه يجوز الطعن من كل من كان طرفا فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه ولم يتخل عن منازعته مع خصمه حتى صدر الحكم ضده، كما تتوافر مصلحة الطاعن إذا كان من شأن الحكم المطعون فيه أن يحرمه من حق يدعيه، وكان البين من الحكم المستأنف أن المطعون ضدهم الخمسة الأول أقاموا الدعوى أمام محكمة الدرجة الأولى بطلب إلزام الشركة المطعون ضدها الأخيرة وفى مواجهة الطاعنة بأن تدفع لهم ما استقطعته من مرتباتهم وما فى حكمها مقابل ضريبتى الدفاع والأمن القومى باعتبار أنهم يستفيدون من الاعفاء المقرر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧١ بشأن هاتين الضريبتين وأن الطاعنة نازعتهم فى طلباتهم هذه وقدمت مذكرة بجلسة ١٩٧٦/١١/١٨ طلبت فيها رفض الدعوى تأسيسا على أنهم لا يعتبرون من المكلفين فى حكم المادة الثانية من القانون رقم

٤٧ لسنة ١٩٧١ وبالتالى فإن مرتباتهم يسرى عليها حكم الاستقطاع المقرر بشأن ضريبتى الدفاع والأمن القومى، وإذ صدر الحكم المستأنف بإجابة المطعون ضدهم الخمسة الأول إلى طلباتهم فإنه يكون قد انطوى على قضاء ضمنى بعدم خضوع مرتباتهم وما فى حكمها لضريبتى الدفاع والأمن القومى المقررتين بمقتضى القانون رقم ٢٢٧ لسنة ١٩٥٦ و٢٣ لسنة ١٩٦٧ وعدم أحقية الطاعنة فى اقتضائهما وكانت الطاعنة هى الملزمة اصلا وقانونا برد قيمة الضرائب المستقطعة بدون وجه حق فإنها تغدو محكوما عليها وتعتبر خصما حقيقيا فى الدعوى توافرت له المصلحة فى الطعن على هذا الحكم بالاستئناف. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم جواز استئناف الطاعنة، فإنه يكون قد خالف القانون وحجب نفسه بذلك عن مواجهة دفاع الطاعنة فى الموضوع.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدهم الخمسة الأول أقاموا الدعوى رقم ١١٧٣ لسنة ١٩٧٦ أمام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية بطلب إلزام الشركة المطعون ضدها الأخيرة فى مواجهة الطاعنة بأن تدفع لهم المبالغ التى استقطعت من مرتباتهم وما فى حكمها وفاء لضريبتى الدفاع والأمن القومى لصالح الطاعنة وهى على الترتيب الاتى: ٥٠٢,٢٠٤ جنيه و٣٩٠,٩٧٣ جنيه و٣٤٤,١٩٦جنيه و٢٨٧,١٠٧ جنيه و٢٦٨,٩٧٣ جنيه. وقالوا بيانا لدعواهم إنه بتاريخ ١٩٦٧/٦/٥ صدر أمر التعبئة العامة والاحصاء رقم ٧٧ لسنة ١٩٦٧ - بتخصيص المؤسسة المصرية العامة للطرق والكبارى وشركاتها بجميع إمكانياتها العادية والبشرية للعمل مع القوات المسلحة وذلك اعتبارا من ١٩٦٧/٦/٥، واعتبار جميع العاملين بها ملزمين بالاستمرار فى أداء

أعمالهم لمواجهة مطالب القوات المسلحة وهو ما يرتب خضوعهم للقوانين والأوامر العسكرية إعمالاً لقرار وزير الحربية رقم ١٤٥ لسنة ١٩٦٧ واستنادا إلى القانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٦٠ فى شأن التعبئة العامة والقوانين المعدلة، وإذ كانوا من العاملين بالشركة المطعون ضدها الأخيرة وهى إحدى شركات المؤسسة المصرية العامة للطرق والكبارى، فقد طبقت عليهم الأحكام المتقدمة. وفى خلال سنة ١٩٧١ صدر القرار الجمهورى رقم ٨٠٧ لسنة ١٩٧١ واعتبر الخدمة بالقوات المسلحة اعتبارا من ١٩٦٧/٦/٥ مدة حرب تحسب مضاعفة فى المعاش عند ترك الخدمة، وبتاريخ ١٩٧٤/١٠/٣٠ صدر قرار التعبئة والاحصاء بفك تعبئة المؤسسة وشركاتها اعتبارا من ١٩٧٤/١١/١ ومن ثم تحددت مدة التكليف بالفترة من ١٩٦٧/٦/٥ إلى ١٩٧٤/١٠/٣١، ولما كانت المادة الأولى من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧١ المعمول به من ١٩٧١/٧/١ قد نصت على إعفاء المرتبات وما فى حكمها والأجور والمكافآت والتعويضات التى تصرف لأفراد القوات المسلحة والعاملين المدنيين بها من ضريبتى الدفاع والأمن القومى المقررتين بالقانونين رقمى ٢٧٧ لسنة ١٩٥٦ و٢٣ لسنة ١٩٦٧ ونصت المادة الثانية منه على سريان الاعفاء المذكور على المرتبات وما فى حكمها والأجور والمكافآت والتعويضات التى تصرف من الجهات المدنية للأفراد المستبقين والمستدعين والاحتياط والمكلفين طوال مدة خدمتهم بالقوات المسلحة فقد كان من حقهم الانتفاع بأحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧١ بإعفاء مرتباتهم وما فى حكمها طوال مدة التكليف اعتبارا من ١٩٧١/٧/١ إلى ١٩٧٤/١٠/٣١ من ضريبتى الدفاع والأمن القومى إلا أن الشركة المطعون ضدها الأخيرة استمرت فى استقطاع قيمة هاتين الضريبتين من مرتباتهم وما فى حكمها لصالح الطاعنة الأمر الذى حدا بهم إلى إقامة هذه الدعوى وبتاريخ ١٩٧٧/٢/١٤ حكمت محكمة أول درجة بإلزام الشركة المطعون ضدها الأخيرة وفى مواجهة الطاعنة بأن تدفع للمطعون ضدهم الخمسة الأول المبالغ المطالب بها. استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٤٥ لسنة ٩٤ ق أمام محكمة استئناف القاهرة وبتاريخ ١٩٧٨/٣/٢٥ حكمت المحكمة بعدم جواز الطعن بالاستئناف المرفوع من الطاعنة. طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى

بنقض الحكم، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة وبالجلسة المحددة التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ومخالفة الثابت بالأوراق وذلك من ثلاثة أوجه، وفى بيان الوجه الأول تقول إن الحكم قضى بعدم جواز الاستئناف المرفوع من الطاعنة عملا بنص المادة ٢١١ من تقنين المرافعات تأسيسا على أن الحكم المستأنف قد صدر ضد الشركة المطعون ضدها الأخيرة ولم يقض بشىء على الطاعنة فى حين أن الحكم المستأنف وإن قضى فى منطوقه بإلزام الشركة المطعون ضدها الأخيرة بدفع المبالغ المطالب بها إلا أن أسبابه المرتبطة بالمنطوق قد تضمنت قضاء ضمنيا لازما للقضاء الوارد فى المنطوق وهو إعفاء المطعون ضدهم الخمسة الأول من أداء ضريبتى الدفاع والأمن القومى وهو قضاء ضار بمصلحة الضرائب الطاعنة وبذلك تغدو محكوما عليها فى هذا الخصوص بما يتيح لها استئناف الحكم.

وفى بيان الوجه الثانى تقول الطاعنة إنها وأن كانت قد أختصمت فى الدعوى ليصدر الحكم فى مواجهتها إلا أنها نازعت فى الحق المطالب به فى الدعوى وطلبت فى مذكرتها المقدمة أمام محكمة أول درجة رفض الدعوى وإذ قضى الحكم الابتدائى ضمنا ببراءة ذمة المطعون ضدهم الخمسة الأول من دين الضريبة فإنها تعتبر بذلك خصما حقيقيا فى الدعوى ناضل خصمه فى طلباته وانتهى الحكم فى تحديد مراكزهما القانونية إلى نتيجة حاسمة، وفى بيان الوجه الثالث تقول إن الحكم إذ اعتبر الطاعنة ليست خصما محكوما عليه يكون قد خالف نص المادتين ٦٩ و ٧٠ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ فى شأن الضريبة على كسب العمل والمرتبات والأجور، ذلك أن رب العمل طبقا لهذين النصين يقوم بتحصيل دين الضريبة لصالح مصلحة الضرائب بالنيابة عنها ومن ثم فإن اختصام الأصيل فى المنازعة المتعلقة بعدم استحقاق تلك الضريبة والالزام بردها يعتبر اختصاما لذى شأن ويجعل الطاعنة خصما حقيقيا فيها.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى

القانون والاخلال بحق الدفاع، وفى بيان ذلك تقول إن الحكم إذ قضى بعدم جواز استئنافها قد حجب نفسه عن الدفاع الجوهرى الذى أبدته - بمذكرتها أمام محكمة الاستئناف والذى تمسكت فيه بقرار المحكمة العليا فى طلب التفسير رقم ٤ لسنة ٨ القضائية، الصادر بجلسة ١٩٧٧/٦/١١ من أن - عمال المرافق العامة الذين يلتزمون بالاستمرار فى تأدية أعمالهم تطبيقا للفقرة الثانية من المادة الثانية من القانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٦٠ فى شأن التعبئة العامة لا يعتبرون فى حكم الأفراد المكلفين بخدمة القوات المسلحة فى تطبيق أحكام المادة ٧٣ من القرار بقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٦٤ فى شأن المعاشات والتأمين والتعويض للقوات المسلحة وكذلك تطبيقًا للمادة الثانية من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧١ بإعفاء مرتبات أفراد القوات المسلحة والعاملين المدنيين بها من ضريبتى الدفاع والأمن القومى.

ومن حيث إن النعى بهذين السببين سديد، ذلك أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أنه يجوز الطعن من كل من كان طرفا فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه ولم يتخل عن منازعته مع خصمه حتى صدر الحكم ضده، كما تتوافر مصلحة للطاعن إذا كان من شأن الحكم المطعون فيه أن يحرمه من حق يدعيه، وكان البين من الحكم المستأنف أن المطعون ضدهم الخمسة الأول أقاموا الدعوى أمام محكمة الدرجة الأولى بطلب إلزام الشركة المطعون ضدها الأخيرة وفى مواجهة الطاعنة بأن تدفع لهم ما استقطعته من مرتباتهم وما فى حكمها مقابل ضريبتى الدفاع والأمن القومى باعتبار أنهم يستفيدون من الإعفاء المقرر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧١ بشأن هاتين الضريبتين وأن الطاعنة نازعتهم فى طلباتهم هذه وقدمت مذكرة بجلسة ١٩٧٦/١١/١٨ طلبت فيها رفض الدعوى تأسيسا على أنهم لا يعتبرون من المكلفين فى حكم المادة الثانية من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧١ وبالتالى فإن مرتباتهم يسرى عليها حكم الاستقطاع المقرر بشأن ضريبتى الدفاع والأمن القومى وإذ صدر الحكم المستأنف بإجابة المطعون ضدهم الخمسة الأول إلى طلباتهم فإنه يكون قد إنطوى على قضاء ضمنى بعدم خضوع مرتباتهم وما فى حكمها لضريبتى الدفاع والأمن القومى المقررتين بمقتضى القانونين ٢٧٧ لسنة ١٩٥٦ و ٢٣ لسنة ١٩٦٧ وعدم أحقية الطاعنة

فى إقتضائهما وكانت الطاعنة هى الملزمة أصلا وقانونا برد قيمة الضرائب المستقطعة بدون وجه حق، فإنها تغدو محكوما عليها وتعتبر خصما حقيقيا فى الدعوى توافرت له المصلحة فى الطعن على هذا الحكم بالاستئناف وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم جواز استئناف الطاعنة فإنه يكون قد خالف القانون وحجب نفسه بذلك عن مواجهة دفاع الطاعنة فى الموضوع بما يستوجب نقضه مع الإحالة.

جلسة ٢٨ من فبراير سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عبدالحميد المنفلوطى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: فهمى عوض مسعد، محمد زغلول عبدالحميد، دكتور منصور وجيه، وفهمى الخياط.

(١٢٨)

الطعن رقم ٣٨٥ لسنة ٤٠ القضائية

١، ٢ - حكم «الطعن فيه» «الاحكام غير الجائز الطعن فيها» نقض «حالات الطعن». دعوى «وقف الدعوى».

١ - عدم جواز الطعن استقلالا فى الأحكام الصادرة اثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها. الاستثناء م ٢١٢ مرافعات.

٢ - الحكم برفض وقف الدعوى أو الغاء الوقف والإعادة لمحكمة أول درجة. ليس من الاحكام المنهية للخصومة أو المستثناه اثره. عدم جواز الطعن فيه بطريق النقض استقلالا.

---

١ - مؤدى نص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات، يدل - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية - على أن المشرع قد وضع قاعدة عامة تقضى بعدم جواز الطعن على استقلال فى الأحكام الصادرة اثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها، ورائد المشرع فى ذلك هو الرغبة فى منع تقطيع أوصال القضية الواحدة وتوزيعها بين مختلف المحاكم وما يترتب على ذلك أحياناً من تعويق الفصل فى موضوع الدعوى وما يترتب عليه حتما من زيادة نفقات التقاضى، ولم يستثن المشرع من ذلك إلا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى والأحكام الصادرة فى شق من الدعوى متى كانت قابلة للتنفيذ الجبرى، وإذ كان المشرع قد أورد هذه الأحكام على سبيل الحصر استثناء من القاعدة العامة، فإنه لا يجوز القياس عليها.

٢ ـ إذ كان الحكم برفض طلب الوقف أو الحكم بإلغاء وقف الدعوى وإعادتها إلى محكمة أول درجة للفصل فى موضوعها ليس حكما منهيًا للخصومة المرددة بين الخصوم وليس من الأحكام التى أوردها المشرع على سبيل الحصر استثناء من القاعدة العامة كما أن الحكمة التى تغيًاها المشرع من إجازة الطعن فى الحكم الصادر بوقف الدعوى هى تحقيق مصلحة للخصم المتضرر من الانتظار إلى زوال السبب المعلق عليه الوقف ولأن الطعن فيه لا يمزق الخصومة ولا يؤخر سيرها بل على العكس يؤدى فى حالة نجاح الطعن إلى تعجيل الفصل فى الخصومة وهو الأمر المنتفى فى الحكم الصادر برفض طلب الوقف أو الحكم بالغاء الوقف وإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة للفصل فى موضوعها ومن ثم فلا يجوز الطعن فيهما إستقلالا: لما كان ذلك وكان الثابت أن الحكم المطعون فيه قضى بإلغاء الحكم الصادر من محكمة القاهرة الابتدائية بوقف الدعوى إلى حين الفصل نهائيًا فى الدعويين.... وبإعادة الدعوى إلى محكمة القاهرة الابتدائية للفصل فى موضوعها، فإن الطعن فيه يكون غير جائز.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الوقائع ـ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ـ تتحصل فى أن المطعون ضدها أقامت الدعوى رقم ٥٧١٦ لسنة ١٩٦٤ القاهرة الابتدائية على الطاعن بطلب الحكم بإخلائه من الأعيان المبينة بصحيفة الدعوى وتسليمها لها خالية، وقالت بيانًا لها إنه بعقد مؤرخ ١٩٦٤/٨/١٨ إستأجر منها الطاعن هذه الأعيان لاستعمالها فندقًا باجرة شهرية قدرها ٩٤٦,٥٦٠ جنيها وإذ تأخر فى سداد الأجرة المستحقة حتى آخر مايو سنة ١٩٦٤ وقدرها ٢٧٨٦,٢٤٠ جنيهًا فقد أقامت الدعوى، وبتاريخ ١٩٦٦/٦/٢٩ حكمت المحكمة بوقف الدعوى حتى يفصل نهائيًا فى الدعويين رقمى ٧٥٦٥ لسنة ١٩٦٥، ١٤٥٢ لسنة ١٩٦٦ القاهرة الابتدائية

اللتين اقامهما الطاعن على المطعون ضدها بطلب تخفيض الأجرة لعدم انتفاعه بكامل الأعيان المؤجره ولسريان أحكام القانونين رقمى ١٦٨، ١٦٩ لسنة ١٩٦١ عليها. استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٢١٩ لسنة ٨٣ ق القاهرة.. وبتاريخ ١٩٧٠/٣/١٩ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبإعادة الدعوى إلى محكمة القاهرة الابتدائية للفصل فى موضوعها. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض. وقدمت النيابة مذكرة دفعت فيها بعدم جواز الطعن وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابة أن الحكم المطعون فيه لم ينه الخصومة كلها كما أنه ليس من الأحكام التى استثناها المشرع وأجاز الطعن فيها استقلالا وهى الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى والأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى ومن ثم لا يجوز الطعن فيه عملا بالمادة ٢١٢ من قانون المرافعات.

وحيث إن هذا الدفع فى محله ذلك أن النص فى المادة ٢١٢ من قانون المرافعات على أنه «لا يجوز الطعن فى الأحكام التى تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها، وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى والأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى» يدل - وعلى ما افصحت عنه المذكرة الإيضاحية - على أن المشرع قد وضع قاعدة عامة تقضى بعدم جواز الطعن على استقلال فى الأحكام الصادره أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها، ورائد المشرع فى ذلك هو الرغبة فى منع تقطيع أوصال القضية الواحدة وتوزيعها بين مختلف المحاكم وما يترتب على ذلك أحيانًا من تعويق الفصل فى موضوع الدعوى وما يترتب عليه حتمًا من زيادة نفقات التقاضى، ولم يستثن المشرع من ذلك إلا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى والأحكام الصادرة فى شق من الدعوى متى كانت قابلة للتنفيذ الجبرى، وإذ كان المشرع قد اورد هذه الأحكام على سبيل الحصر استثناءا من القاعدة العامة فإنه لا يجوز القياس عليها، وإذ كان الحكم برفض طلب الوقف أو الحكم بإلغاء وقف الدعوى وإعادتها إلى محكمة أول درجة للفصل فى موضوعها ليس حكمًا

منهيًا للخصومة المرددة بين الخصوم وليس من الأحكام التى أوردها المشرع على سبيل الحصر استثناء من القاعدة العامة كما أن الحكمة التى تغيَّاها المشرع من إجازة الطعن فى الحكم الصادر بوقف الدعوى هى تحقيق مصلحة للخصم المتضرر من الانتظار إلى زوال السبب المعلق عليه الوقف ولأن الطعن فيه لا يمزِّق الخصومة ولا يؤخرِّ سيرها بل على العكس يؤدى فى حالة نجاح الطعن إلى تعجيل الفصل فى الخصومة وهو الأمر المنتفى فى الحكم الصادر برفض طلب الوقف أو الحكم بإلغاء الوقف وإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة للفصل فى موضوعها ومن ثم فلا يجوز الطعن فيها استقلالا، لما كان ذلك وكان الثابت أن الحكم المطعون فيه قضى بإلغاء الحكم الصادر من محكمة القاهرة الابتدائية بوقف الدعوى إلى حين الفصل نهائيًا فى الدعويين ٧٥٦٥ لسنة ١٩٦٥، ١٤٥٢ لسنة ١٩٦٦ القاهرة الابتدائية وبإعادة الدعوى إلى محكمة القاهرة الابتدائية للفصل فى موضوعها، فإن الطعن فيه يكون غير جائز.

جلسة الثلاثاء ١ من مارس ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عبدالعزيز عبدالعاطى نائب رئيس المحكمة، اسماعيل، وعضوية السادة المستشارين: يحيى العمورى نائب رئيس المحكمة، أحمد كمال سالم، سعد بدر، وجرجس اسحق.

(١٢٩)

الطعن رقم ١٥٠ لسنة ٤٢ القضائية

١ ـ نقض «الصفة فى الطعن». بطلان.

الغاية من اشتمال صحيفة الطعن بالنقض على البيانات المتعلقة باسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم. ماهيتها. اعلام ذوى الشأن بالخصوم وصفاتهم وبمن يمثلهم قانونًا فى الطعن. التعريف بالطاعنة وبمن يمثلها قانونًا. كفايته للدلالة عليها. اغفال ذكر بيان رئيس مجلس الإدارة قرين اسمها بصحيفة الطعن. لا بطلان.

٢ ـ بطلان «بطلان الحكم». دعوى «انقطاع سير الخصومة»

البطلان المترتب على فقدان أحد الخصوم صفته فى الدعوى. نسبى مقرر لصالح من شرع الانقطاع لحمايته.

٣ ـ اختصاص «الاختصاص الولائى». أجانب. اصلاح زراعى

اختصاص اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى بالمنازعات الناشئة عن إستيلاء الدولة على الأراضى الزراعية وما فى حكمها المملوكة للأجانب. المنازعات بين الافراد بشأن تنفيذ الاتفاقات المبرمة بينهم والتى لا تكون جهة الاصلاح الزراعى طرفًا فيها. اختصاص المحاكم العادية بنظرها. ق ١٥ لسنة ١٩٦٣.

٤ ـ دعوى «وقف الدعوى»

وقف الدعوى. المادة ١٣٩ مرافعات. جوازى للمحكمة حسبما تستبينه من جدية المنازعة فى المسالة الأولية الخارجة عن حدود اختصاصها.

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابة أن البنك المطعون ضده الثانى قد اختصم باعتباره محجوزا لديه ولم يكن للطاعن طلبات قبله ولم يحكم بشىء له أو عليه ومن ثم لا يقبل من الطاعن اختصامه فى هذا الطعن.

وحيث إن هذا الدفع غير سديد، ذلك أن النص فى المادة ٣٣٤ من قانون المرافعات على أنه «إذا اختصم المحجوز لديه فى دعوى صحه الحجز لا يجوز له أن يطلب إخراجه منها ولا يكون الحكم فيها حجه عليه إلا فيما يتعلق بصحة اجراءات الحجز». والنص فى المادة ٣٣٥ من القانون ذاته على أنه «يجوز للمحجوز عليه أن يرفع دعوى بطلب رفع الحجز أمام قاضى التنفيذ الذى يتبعه ولا يحتج على المحجوز لديه برفع هذه الدعوى إلا إذا أبلغت إليه، ويترتب على إبلاغ المحجوز لديه بالدعوى منعه من الوفاء للحاجز إلا بعد الفصل فيها»، يدل على أن للدائن الحاجز مصلحة فى اختصام المحجوز لديه فى دعوى صحة اجراءات الحجز ليحاجه بالحكم الصادر فيها كما أن للمحجوز عليه مصلحة فى اختصام المحجوز لديه فى دعوى طلب رفع الحجز ليمنعه من الوفاء بما تحت يده للحاجز، ومن ثم فإنه إذا ما اختصم المحجوز لديه فى أى من هاتين الدعويين يصبح خصما ذا صفة يحاج بالحكم الذى يصدر فيها فيما يتعلق بصحة اجراءات الحجز أو رفعه ويلتزم بتنفيذه فى هذا الصدد، لما كان ذلك، وكان الطاعن قد اختصم البنك المطعون ضده الثانى فى دعوى صحة الحجز وفى الاستئناف المرفوع عن الحكم الصادر فيها بصفته محجوزا لديه وباعتبار الخصم المنوط به تنفيذ الحكم الذى يصدر فى هذا الشأن فإن الدفع المبدى من النيابة بعدم قبول الطعن بالنسبة له يصبح على غير أساس ويتعين رفضه.

وحيث إن مبنى الدفع الأول المبدى من الشركة المطعون ضدها الأولى ببطلان إعلانها بصحيفة الطعن هو تسليم الإعلان إلى احدى العاملات بالشركة وليس إلى رئيس مجلس الادارة طبقا لما تقضى به المادة ٣ من مواد اصدار القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣.

وحيث إن هذا الدفع غير سديد ذلك أنه لما كانت الفقرة الثانية من المادة ٢ من قانون المرافعات تنص على أنه «ولا يحكم بالبطلان رغم النص عليه إذا ثبت تحقق الغاية من الاجراء» وكان الثابت أن الشركة المطعون ضدها الأولى قد علمت بالطعن وأودعت مذكرة بالرد على أسبابه فى الميعاد القانونى فإن

الغاية التى ابتغاها المشرع من الإعلان تكون قد تحققت بما يمتنع معه الحكم ببطلانه ومن ثم يكون الدفع على غير أساس.

وحيث إن مبنى الدفع الثانى من الشركة المطعون ضدها الأولى بعدم قبول الطعن هو عدم ذكر إسمها الصحيح وعدم بيان موطن الطاعن فى صحيفة الطعن.

وحيث إن هذا الدفع مردود فى شقه الأول ذلك أنه إذا كان ما وقع فى صحيفة الطعن من خطأ فى اسم الشركة المطعون ضدها الأولى يتمثل فى توجيه الإعلان إليها باسم « الشركة المصرية للجباسات والمحاجر » بدلا من « الشركة المصرية للجباسات والمحاجر والرخام » فليس من شأن هذا الخطأ مع ما حوته الورقة المعلنة من بيانات أخرى التجهيل بالمطعون ضدها الأولى وإتصالها بالخصومة ولا يؤدى بالتالى – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – إلى بطلان هذه الورقة. والدفع مردود أيضا فى شقه الثانى ذلك أنه وإن كانت المادة ٩ من قانون المرافعات لم ترتب البطلان كقاعدة عامة كجزاء على عدم بيان موطن طالب الإعلان فى أوراق المحضرين مادامت بقية البيانات لا تترك مجالا للشك فى معرفة شخصية الطالب، فإن المادة ٢/٢٥٣ من القانون ذاته لم ترتب البطلان على عدم إشتمال صحيفة الطعن بالنقض على بيان موطن الطاعن، ومن ثم يكون الدفع برمته على غير أساس متعين الرفض.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعة الشكلية.

وحيث أن الطعن بنى على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول إن الحكم أسس قضاءه على ما انتهى إليه تكييفه للعقد المبرم بينه وبين الشركة المطعون ضدها الأولى بتاريخ ١٩٧٥/٨/٢٠ من أنه عقد وكالة وأن الطاعن قد أخل بالتزاماته الجوهرية المترتبة على ذلك العقد بتنازله عنه لآخرين، وإذ كان العقد المشار إليه فى حقيقتة عقد توريد إلتزمت بموجبه الشركة بأن تورد له عشرة آلاف طن من الجبس بسعر ٢٦ دولارا للطن (فوب) السويس أو الاسكندرية وكان الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تفسير هذا العقد

وانحرف عن عباراته الواضحة وكيفه على أنه عقد وكالة مخالفا المادة ١٥٠ من التقنين المدنى فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن تفسير العقود واستظهار نية طرفيها أمر تستقل به محكمة الموضوع مادام قضاؤها يقوم على أسباب سائغة وطالما لم تخرج فى تفسيرها للعقد واستظهار نية الطرفين عن المعنى الظاهر لعبارته، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أورد فى مدوناته أن العقد المؤرخ ١٩٧٥/٨/٢٠ والمبرم بين الطاعن والشركة المطعون ضدها قد تضمن فى بنده السادس أن «هذه الوكالة قاصرة على بيع الجبس المصرى فى الكويت فقط» كما نص فى بنده السابع على رفع الكمية المتعاقد عليها من سبعة آلاف إلى عشرة آلاف طن لسوق الكويت مقابل فتح اعتمادات مستندية مجزأة ومعززه وغير قابلة للإلغاء وقابلة للتحويل لصالح الشركة على أن يكون كل اعتماد على الأقل معادلا لقيمة كل شحنة وتبدأ أول دفعة بعد شهرين من تاريخ قبول الشركة الإعتماد المستندى وعلى أن يصبح العميل (أى الطاعن). هو الوكيل الوحيد للشركة بالنسبة لسوق الكويت لمدة التعاقد على أن يكون للشركة الحق فى فسخ الوكالة فى حالة عدم قيام العميل بتحديد الاعتمادات المجزأة أولا بأول بالكمية الكافية لتغطية الصفقة المتعاقد عليها خلال المدة الممنوح عنها الوكالة» وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص من تحصيله لشروط العقد على هذا النحو أن الطاعن كان وكيلاً عن الشركة المطعون ضدها فى دولة الكويت وأن شخصيته كوكيل كانت محل اعتباره وكان هذا الاستخلاص سائغا وله أصله الثابت بالأوراق ويتفق مع المعنى الظاهر لعبارات العقد موضوع النزاع فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون لإنحرافه عن العبارات الصريحة للعقد يكون على غير أساس.

وحيث إن حاصل النعى بالسببين الثانى والثالث أن الحكم المطعون فيه شابه قصور فى التسبيب وخطأ وفساد فى الإستدلال وفى بيان ذلك يقول الطاعن إنه تمسك بدفاع جوهرى مؤداه أن الإقرار الموثق الصادر منه لشخصين آخرين قد حرر ضمانا لحقوقهما ولم يقصد به التنازل لهما عن العقد موضوع النزاع إلا أن الحكم المطعون فيه لم يزد فى رده على ما قرره من أن الشركة المطعون ضدها الأولى لا شأن لها بالباعث على هذا التصرف

مما يعيب الحكم بالقصور فى التسبيب كما اعتمد الحكم فى تكييفه للعقد محل النزاع على كلمة الوكالة التى وردت بالبند السابع منه وبما عابه على الشركة المطعون ضدها فى صحيفة إستئنافه من قيامها بالتعاقد مع أخرين فى الكويت فى حين أن باقى عبارات العقد تفيد أنه عقد توريد كما أنه ليس هناك ما يمنع من النص فى عقد التوريد على حظر البيع للغير مما يعيب الحكم بالخطأ والفساد فى الإستدلال.

وحيث إن هذا النعى مردود فى وجهه الأول بأنه لما كان الثابت بمدونات الحكم المطعون فيه وصحيفة الإستئناف - المقدمة صورتها الرسمية فى هذا الطعن - أن الطاعن تمسك بأن الشركة المطعون ضدها الأولى لم تخطر بالعقد الذى أبرمه مع الشخصين الآخرين وأن هذا العقد ظل قائما بين طرفيه ضمانا لحقوق كل طرف وكان الحكم المطعون فيه قد واجه هذا الدفاع بأنه لا صلة إطلاقا بين الباعث على تعاقد الطاعن مع الشخصين الآخرين وبين العلاقة التى تربطه بالشركة المطعون ضدها الأولى وفى هذا ما يكفى ردا على الدفاع المشار إليه ومن ثم يكون النعى على الحكم بالقصور فى التسبيب على غير أساس. والنعى مردود فى وجهه الثانى، ذلك أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد جاء صحيحا فى النتيجة التى إنتهى إليها على النحو السالف بيانه بصدد الرد على السبب الأول فإن تعييبه فيما إستطرد إليه من أن الطاعن قد عاب على الشركة المطعون ضدها فى صحيفة إستئنافه قيامها بالتعاقد مع آخرين فى الكويت - وأيا كان وجه الرأى فيه يكون غير منتج.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٧ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار دكتور عبدالرحمن عياد نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: فهمي عوض مسعد، محمد زغلول عبدالحميد، دكتور منصور وجيه، فهمي الخياط.

(١٣٥)

الطعن رقم ١٣٥٢ لسنة ٥٢ القضائية

إيجار «إيجار الأماكن: طلب الإخلاء». «محال صناعية وتجارية».

إخلاء المكان المؤجر لاستعماله بطريقة مقلقة للراحة او ضارة بسلامة المبنى او بالصحة العامة. م ١٨ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ شرطه. الإخلاء استنادا إلى مجرد صدور حكم جنائي بالإدانة لإدارة محل صناعي بدون ترخيص بالمخالفة لاحكام القانون ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ المعدل فساد في الإستدلال. علة ذلك

نص الفقرة (د) من المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ الذى يحكم واقعة النزاع والذى أسس عليه الحكم المطعون فيه قضاءه بإخلاء الطاعن والمطعون ضده الثالث من العين المؤجرة يستلزم لجواز طلب الإخلاء أن يثبت بحكم قضائي نهائي أن المستأجر استعمل المكان المؤجر أو سمح باستعماله بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة أو فى أغراض منافية للآداب العامة، وإذ استند الحكم المطعون فيه فى إثبات استعمال المكان المؤجر المعد ورشة للنجارة الصغيرة التى يشترط هذا القانون الحصول على ترخيص لإدارتها أن تكون مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة كما وأنه إذا كان عنوان بدون ترخيص بالمخالفة لنص المادة الثالثة من القانون٤٥٣ لسنة١٩٥٤ المعدل بالقانون ٣٥٩ سنة ١٩٥٦ فى شأن المحال الصناعية والتجارية وغيرها من المحال المقلقة للراحة والمضرة بالصحة والخطرة، فى حين أنه ليس بلازم فى

المحلات التى يشترط هذا القانون الحصول على ترخيص لإدارتها أن تكون مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى وبالصحة العامة كما وأنه إذا كان عنوان القانون ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ قد عدل بالقانون ٣٥٩ لسنة ١٩٥٦ من «بشأن المحال الصناعية والتجارية» إلى «فى شأن المحال الصناعية والتجارية وغيرها من المحال المقلقة للراحة والمضرة بالصحة والخطرة» فما ذلك إلا للإفصاح عن قصد المشرع من تنظيم المحال التى تخضع لأحكام هذا القانون وهو ألا يترتب على مباشرتها لنشاطها إضرار بالصحة أو إقلاق للراحة أو إخلال بالأمن وذلك بالنسبة إلى من يشتغلون فيها أو يترددون عليها أو يقيمون بجوراها» على ما ورد بالمذكرة الإيضاحية للقانون الأخير، كما وأن مجرد إدارة الطاعن المكان المؤجر كمحل صناعى بدون ترخيص ليس دليلا على أنه قد استعمله أو سمح باستعماله بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة، لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون قد شابه الفساد فى الإستدلال بما يوجب نقضه.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدهما الأولى والثانية أقامتا الدعوى ١٨١ لسنة ١٩٨٠ مدنى كلى سوهاج على الطاعن والمطعون ضده الثالث بطلب الحكم بفسخ عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٤/٨/١ والصادر منهما إلى المطعون ضده الثالث وإخلاء العين المؤجرة المبينة بالصحيفة وتسليمها لهما على أساس أن المطعون ضده الثالث استأجر منها المنزل المبين بالصحيفة بموجب ذلك العقد بأجرة شهرية قدرها جنيهان وقد إمتنع عن الوفاء بالأجرة منذ أول يناير سنة ١٩٧٦ كما قام بتأجير إحدى حجرات المنزل من الباطن بغير إذن منهما وبالمخالفة لشروط العقد إلى الطاعن الذى غير استغلال العين المؤجرة

وقام بتحويلها إلى ورشة نجارة. وبتاريخ ١٩٨١/١٢/٥ حكمت المحكمة بطرد المطعون ضده الثالث من العين لعدم قيامه بسداد الأجرة المستحقة للمؤجرتين بعد أن نفت قيام التأجير من الباطن وذهبت إلى أن طلب الإخلاء على أساس تغيير استعمال العين المؤجرة غير مقبول لعدم إنذار المؤجرتين الطاعن والمطعون ضده الثالث بإعادة الحال إلى ما كانت عليه حسبما تقضى المادة ٥/٣١ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ استأنفت المطعون ضدهما الأولى والثانية هذا الحكم أمام محكمة استئناف أسيوط بالاستئناف ١٢٣ لسنة ٥٦ق طالبتين تعديله إلى إخلاء العين المؤجرة وتسليمها لهما على أساس أن الطاعن مستأجر من الباطن وأن طلب الإخلاء لتغيير استعمال الطاعن للعين يحكمه نص الفقرة (د) من المادة ٣١ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ التى لا تشترط الأعذار وبتاريخ ١٩٨٢/٣/٤ حكمت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف إلى إخلاء المستأنف عليهما (الطاعن والمطعون ضده الثالث) من العين وتسليمها إلى المستأنفتين (المطعون ضدهما الأولى والثانية) طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث أن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الإستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق وفى بيان ذلك يقول أن الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالإخلاء استنادا لنص الفقرة (د) من المادة ٣١ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والمادة ١٨ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بمقولة أن الطاعن قد استعمل المكان المؤجر بطريقة ضارة بالصحة ومقلقة للراحة وأن هذا ثابت بحكم قضائى نهائى هو الحكم فى الجنحة ٥٠٢٢/١٩٧٨ طهطا واستئنافها ٩٤٠٠ لسنة ١٩٧٨ كلى سوهاج فى حين أن ما نسب إلى الطاعن فى هذه الجنحة هو إدارة محل صناعى بغير ترخيص وهذا لا يعنى أن يكون المحل ضارا بالصحة أو مقلقا للراحة وليس فى أسباب الحكم فى الجنحة واستئنافها ما يشير إلى ذلك وبهذا خالف الحكم المطعون فيه الثابت بالأوراق واستخلص إدارة الطاعن لمحل مقلق للراحة من دليل لا ينتجه.

وحيث أن هذا النعى فى محله ذلك أن نص الفقرة (د) من المادة ١٨ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ الذى يحكم واقعة النزاع الذى أسس عليه الحكم المطعون فيه قضاءه بإخلاء الطاعن والمطعون ضده الثالث من العين المؤجرة يستلزم لجواز طلب الإخلاء أن يثبت بحكم قضائى نهائى أن المستأجر استعمل المكان المؤجر أو سمح باستعماله بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة أو فى أغراض منافية للآداب العامة، وإذ استند الحكم المطعون فيه فى إثبات استعمال المكان المؤجر المعد ورشة للنجارة الصغيرة بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة إلى مجرد حكم جنائى بإدانة الطاعن لإدارته ذلك المكان كمحل صناعى بدون ترخيص بالمخالفة لنص المادة الثالث من القانون ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ المعدل بالقانون ٣٥٩ سنة ١٩٥٦ فى شأن المحال الصناعية والتجارية وغيرها من المحال المقلقة للراحة والمضرة بالصحة والخطرة، فى حين أنه ليس بلازم فى المحلات التى يشترط هذا القانون الحصول على ترخيص لإدارتها أن تكون مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى وبالصحة العامة كما وأنه إذا كان عنوان القانون ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ قد عدل بالقانون ٣٥٩ لسنة ١٩٣٦ من بشأن «المحال الصناعية والتجارية» إلى فى شأن المحال الصناعية والتجارية وغيرها من المحال المقلقة للراحة والمضرة بالصحة والخطرة»، فما ذلك إلا للإفصاح عند قصد المشرع من تنظيم المحال التى تخضع لأحكام هذا القانون وهو الا يترتب على مباشرتها لنشاطها إضرارا بالصحة أو إقلاق للراحة أو إخلال بالأمن وذلك بالنسبة إلى من يشتغلون فيها أو يترددون عليها أو يقيمون بجوارها. «على ما ورد بالمذكرة الإيضاحية للقانون الأخير» كما وأن مجرد إدارة الطاعن المكان المؤجر كمحل صناعى بدون ترخيص ليس دليلا على أنه قد استعمله أو سمح باستعماله بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة، لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون قد شابه الفساد فى الإستدلال بما يوجب نقضه.

جلسة ٧ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار د. عبدالرحمن عياد نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: فهمى عوض مسعد، محمد زغلول عبدالحميد، مرزوق فكرى عبدالله، وفهمى الخياط.

(١٣٦)

الطعن رقم ١٦٧٣ لسنة ٥١ القضائية

إيجار «ايجار الاماكن: تعديل الأجرة». قانون

التغييرات التى من شانها اعتبار العين المؤجرة فى حكم المنشاة حديثًا شرطها. ان يكون المؤجر هو الذى اجراها

يشترط فى التغييرات التى تلحق العين المؤجرة والتى يترتب عليها قانونًا اعتبار العين فى حكم المنشأة حديثًا فيسرى عليها قانون آخر يعدل من أجرتها السابقة أن يكون المؤجر هو الذى اجراها لا المستأجر.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن مورث المطعون ضدهم الأول أقام الدعوى رقم ٧٤١٥ لسنة ١٩٧١ شمال القاهرة الابتدائية على الطاعن والشركة المصرية العامة للسياحة والفنادق المطعون ضدها الثانية بطلب الحكم بالزام الطاعن فى مواجهة المطعون ضدها الثانية أن يؤدى له مبلغ ٨٣١,٢٦١ جنيها فروق

ايجار وما يستحق من فروق اعتبارًا من ١٩٧١/٨/١ حتى تاريخ الحكم. وقال بيانًا لها أنه بعقد مؤرخ ١٩٦٧/١٠/٨ استأجر من الطاعن دكانًا عبارة عن جزء من واجهة محله الكائن بالعقار المبين بالصحيفة المملوك للمطعون ضدها الثانية بأجرة قدرها ٢٥ جنيهًا شهريًا وقد اصدرت لجنة تحديد الأجرة قرارًا فى ١٩٧٠/٩/٣٠ بتحديد اجرته بمبلغ ٦,٩٢٩ جنيه وبذلك يكون دائنًا بقيمة الفروق التى يطالب بها. وبتاريخ ١٩٧٧/٣/٢٢ قضت المحكمة بانقطاع سير الخصومة بوفاة المدعى فعجل المطعون ضدهم الأول السير فيها. وبتاريخ ١٩٧٨/١٢/٢٦ حكمت المحكمة بالزام الطاعن برد مبلغ ٦٥٠,٥٦٦ جنيهًا للمطعون ضدهم الأولين مقسطًا على ستة وثلاثين قسطًا والزامه أن يؤدى لهم مبلغ ١٨٠,٧١٠ جنيه بخلاف ما يستحق من مبالغ اعتبارًا من ١٩٧١/٨/١ حتى تاريخ الحكم استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٨٤٤ لسنة ٩٦ ق القاهرة. وبتاريخ ١٩٨٠/٣/٢٧ قضت المحكمة بندب خبير لتحديد تاريخ انشاء العين المؤجرة اصلا الكائن بها فترينة النزاع. ومدى خضوعها لقوانين الأجرة وتحديد اجرتها. وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت بتاريخ ١٩٨١/٤/٢١ بالتأييد، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة ابدت فيها الرأى بنقض الحكم وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث أن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقول أن العقار الكائن به الفاترينة المؤجرة لمورث المطعون ضدهم الأول منشأ قبل يناير سنة ١٩٤٤، وقد استأجر الطاعن محلات هذا العقار فى ١٩٥١/٧/٨ واجر جزءًا منها عبارة عن فاترينة لمورث المطعون ضدهم الأول فى ١٩٦٧/١٠/٨ بما يعنى خضوع اجرة الفاترينة لاحكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ وأن قرار لجنة تحديد الاجرة أنما انصب على الدكان الذى استحدثه مورث المطعون ضدهم عام ١٩٧٠ واقامه بنفسه بعد أن اقتطع مساحة من الممر المخصص للجمهور واستأجرها من الشركة المصرية العامة للسياحة والفنادق المالكة ومن ثم لم يكن الطاعن مؤجرا لهذا الدكان حتى يسرى فى حقه قرار اللجنة، وبافتراض أن هذا القرار يتناول الدكان والفاترينة معا كوحدة واحدة فإن اللجنة لا ولاية لها فى إصدار هذا القرار، إلا أن الحكم

المطعون فيه أقام قضاءه على أساس أن قرار اللجنة ينصب على الفاترينة وأنها انشئت فى تاريخ استئجارها فى ١٩٦٧/٨/١٠ مخالفًا بذلك الثابت بالأوراق ومفضلا مواجهة دفاع الطاعن من أن الفاترينة منشأة من قبل ولا تخضع فى تحديد اجرتها للقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩.

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أنه يشترط فى التغييرات التى تلحق العين المؤجرة والتى يترتب عليها قانونا اعتبار العين فى حكم المنشأة حديثًا فيسرى عليها قانون أخر يعدل عن اجرتها السابقة، أن يكون المؤجر هو الذى اجراها لا المستأجر، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن محل عقد الايجار المبرم بين الطاعن ومورث المطعون ضدهم الأول عبارة عن فاترينة، وكان الحكم المطعون فيه قد استند إلى تقرير الخبير مقيمًا قضاءه على أن الفاترينة يرجع تاريخ انشائها إلى تاريخ عقد الإيجار المؤرخ ١٩٦٧/٨/١٠ ومن ثم تخضع للقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩، فإنه فضلا عن أنه لم يرد فى تقرير الخبير ولا فى محاضر اعماله أى دليل مادى أو فنى على تاريخ انشاء الفاترينة فإن الثابت من التقرير أن جزء الدكان الذى استخدمه مورث المطعون ضدهم بعد أن بناه على جانب من ارض الممر استأجره من شركة الفنادق قد ضم إلى الفاترينة، وغير واضح من هذا التقرير ما إذا كان قرار لجنة تحديد الأجرة قد انصب على الفاترينة وحدها أم شمل أيضًا الجزء المستحدث، ولم يواجه الحكم المطعون فيه هذه المسألة ويحسمها، مما يعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون، إذ لو ثبت ابتداء أن قرار لجنة تحديد الأجرة قد شمل ما استحدثه مورث المطعون ضدهم الأول من انشاءات ضمها إلى الفاترينة، لتغير وجه الرأى فى الدعوى، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قاصر التسبيب بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.

جلسة ٨ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عبدالعزيز عبدالعاطى إسماعيل نائب رئيس المحكمة. وعضوية السادة المستشارين: يحيى العمورى نائب رئيس المحكمة، أحمدكمال سالم، سعد بدر، وجرجس اسحق.

(١٣٧)

الطعن رقم ١٤٥٨ لسنة ٤٩ القضائية

١، ٢ ـ عقد «فسخ العقد» آثار العقد». بيع

١ ـ القضاء بفسخ عقد البيع. مؤداه. انحلال العقد بأثر رجعى. اثره.

٢ ـ هلاك العين فى يد المشترى. التزامه برد قيمتها وقت الهلاك. شرطه. ان يكون سىء النية المقصود بذلك.

٣ ـ دعوى «الطلبات فى الدعوى». اثبات

ابداء الاستعداد لاثبات الوقائع بالبينة لا ينطوى على طلب صريح باحالة الدعوى إلى التحقيق. اغفال المحكمة له. لا اخلال بحق الدفاع.

٤ ـ تعويض «تقدير التعويض». محكمة الموضوع

التعويض. استقلال محكمة الموضوع بتقديره. حسب الحكم بيان عناصر الضرر القضاء بتعويض عن الاضرار جملة. لا عيب.

---

١ ـ النص فى المادة ١٦٠ من القانون المدنى يدل وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة على أنه يترتب على فسخ عقد البيع انحلال العقد بأثر رجعى منذ نشوئه بحيث تعود العين المبيعة إلى البائع ـ بالحالة التى كانت عليها وقت التعاقد ـ وأن يرد إلى المشترى ما دفعه من الثمن.

٢ ـ من المقرر أنه إذا هلكت العين فى يد المشترى سىء النية فإنه يلتزم برد قيمتها وقت الهلاك وأن المشترى يعتبر سىء النية إذا كان الفسخ قد ترتب بسبب أت من جهته.

٣ ـ من المقرر أن الطلب الذى تلتزم المحكمة ببيان سبب رفضها له هو الطلب الذى يقدم إليها فى صيغة صريحة وجازمة تدل على تصميم صاحبه عليه، وكان البين من صحيفة الاستئناف المرفوع من الطاعنة ومذكرة دفاعها المقدمة لمحكمة الاستئناف إنها وإن تضمنت قولا مرسلا باستعدادها لاثبات ما أوردته بسبب النعى من وقائع بالبينة إلا أنها لم تشفع ذلك بطلب صريح بإحالة الدعوى إلى التحقيق يقطع بتمسكها به وإصرارها عليه، ومن ثم فلا على المحكمة الاستئنافية أن هى التفتت عن إحالة الدعوى إلى التحقيق اوأغفلت الرد عليه ويكون النعى على الحكم المطعون فيه باخلاله بحق الدفاع فى غير محله.

٤ ـ المقرران تقدير التعويض هو من اطلاقات محكمة الموضوع بحسب ما تراه مناسبًا مستهدية فى ذلك بكافة الظروف والملابسات فى الدعوى، فلا عليها أن هى قدرت التعويض الذى رأته مناسبًا دون أن تبين أو ترد على ما أثاره الطاعن من ظروف وأنه إذا لم يكن التعويض مقدرًا بالاتفاق أو بنص فى القانون فإن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تقديره دون رقابة عليها من محكمة النقض وبحسب الحكم أن يكون قد بين عناصر الضرر الذى يقدر التعويض عنه. وأنه لا يعيب الحكم متى عرض لكافة العناصر المكونة للضرر قانونًا والتى يجب أن تدخل فى حساب التعويض أن ينتهى إلى تقدير ما يستحقه المضرور من تعويض عنها.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

حيث إن الوقائع ـ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضدهما الأول والثانى أقاما الدعوى رقم ١٠٠٢ سنة ١٩٧٨ مدنى كلى شمال القاهرة بطلب الحكم على الطاعنة وفى مواجهة المطعون ضده الثالث بفسخ عقد البيع المؤرخ ١٩٧٦/٩/٣٠ الصادر منهما إلى الطاعن

وبأحقيتهما فى مقدم الثمن وقدره ٩١٠٠٠ جنيه وبأن يؤدى لهما مبلغ ١٢٠٠٠٠ جنيه على سبيل التعويض، وقالا بيانًا لدعواهما أنهما باعا إليها العقارين الموضحين الحدود والمعالم بالصحيفة لقاء ثمن اجمالى قدره ٢٥٨٠٠٠ جنيه إلا أنها تخلفت عن سداد الثمن حسبما نص عليه فى العقد كما قامت بهدم الفيلا التى كانت قائمة وباعتها انقاضًا للغير ومن ثم فقد اقاما دعواهما حكمت محكمة الدرجة الأولى بفسخ عقد البيع وبأحقية المطعون ضدهما الأولين فى العربون المدفوع وقدره ٢٨٠٠٠ جنيه والزام الطاعنة بأن تؤدى لهما مبلغ ٧٥٦٠٠ جنيه كتعويض لهما نتيجة هدم المنزل الذى كان مقامًا على قطعة الأرض موضوع العقد. استأنف المطعون ضدهما الأول والثانى هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٩٢٨ سنة ٩٥ ق القاهرة كما استأنفته الطاعنة بالاستئناف رقم ٥٣٠٥ سنة ٩٥ ق القاهرة وبعد أن ضمت المحكمة الاستئنافين للارتباط حكمت بتاريخ ١٩٧٩/٥/٢٢ فى الاستئناف رقم ٤٩٢٨ سنة ٩٥ ق برفضه وفى الاستئناف رقم ٥٣٠٥ سنة ٩٥ ق القاهرة بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من أحقية المطعون ضدهما للعربون، وتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به من تعويض والزام الطاعنة بأن تؤدى للمطعون ضدهما مبلغ ٧٠٠٠٠ جنيه. فطعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت الرأى فيها برفض الطعن. عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب تنعى الطاعنة بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى القانون وفى بيان ذلك تقول أن الحكم بنى قضاءه بالتعويض على سند من القول بأن قيام الطاعنة بهدم المبانى وبيع انقاضها لا يستند إلى حق قانونى ومكون بالتالى لركن الخطأ وهو ما انتهى منه إلى تقدير التعويض على أساس أن المبانى مستحقة البقاء فى حين أن عملية الهدم تمت بحسن نية وبرضاء المطعون ضدهما الأولين وهو ما كان يستوجب تقدير التعويض على أساس قيمة المبانى مستحقة الهدم أى ثمن الانقاض.

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن النص فى المادة ١٦٠ من القانون المدنى على أنه إذا فسخ العقد أعيد المتعاقدان إلى الحالة التى كانا عليها قبل العقد فإذا استحال ذلك جاز الحكم بالتعويض «يدل وعلى ما جرى به قضاء

هذه المحكمة على أنه يترتب على فسخ عقد البيع انحلال العقد بأثر رجعى منذ نشوئه بحيث تعود العين المبيعة إلى البائع - بالحالة التى كانت عليها وقت التعاقد - وأن يرد إلى المشترى ما دفعه من الثمن، وكان من المقرر أنه إذا هلكت العين فى يد المشترى سىء النية فإنه يلتزم برد قيمتها وقت الهلاك، وأن المشترى يعتبر سىء النية إذا كان الفسخ قد ترتب بسبب آت من جهته. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر للأسباب السائغة التى أوردها على ذلك وخلص منها إلى قوله «بأن التعويض عن المبانى المزالة لا تقدر بثمن الانقاض كما أنه لا تقدر بقيمة إقامة مبانى جديدة وإنما تقدر حسب حالتها وقت الازالة مستحقة البقاء» فإنه يكون قد صادف صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس.

وحيث إن الطاعنة تنعى على الحكم المطعون فيه بالسبب الأول الاخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك تقول أنها أوضحت فى صحيفة الاستئناف وفى مذكرة دفاعها المقدمة للمحكمة الاستئنافية وقائع قاطعة فى النزاع منها إنها أكرهت البائعين على شراء العقار بالثمن المتعاقد عليه وإنهما قاما بنزع أبوابه وأدواته وهو ما طلبت إحالة الدعوى إلى التحقيق لاثباته إلا أن المحكمة أغفلت الرد على هذا الطلب رغم أنه حاسم للنزاع إذ من شأنه أن يجعل التعويض قاصرًا على قيمة الانقاض فقط.

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه لما كان من المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن الطلب الذى تلتزم المحكمة ببيان سبب رفضها له، هو الطلب الذى يقدم إليها فى صيغة صريحة وجازمة تدل على تصميم صاحبه عليه، وكان البين من صحيفة الاستئناف المرفوع من الطاعنة ومذكرة دفاعها المقدمة لمحكمة الاستئناف أنها وإن تضمنت قولا مرسلا باستعدادها لاثبات ما أوردته بسبب النعى من وقائع بالبينة إلا أنها لم تشفع ذلك بطلب صحيح بإحالة الدعوى إلى التحقيق يقطع بتمسكها به وإصرارها عليه، وكان من المقرر كذلك أن طلب الإحالة إلى التحقيق ليس حقًا يتحتم إجابته، بل هو متروك لتقدير محكمة الموضوع بحيث يكون لها ألا تجيبه إذا رأت فى أوراق الدعوى ومستنداتها ما يكفى لتكوين عقيدتها دون أن تلتزم ببيان سبب الرفض. لما كان ذلك وكان البين بمدونات الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم

المطعون فيه أنه احاط بدفع الطاعنة المبين بسبب النعى وتولى تفنيده والرد عليه بأنه واهى الاساس ذلك للأسباب السائغة التى أوردها وعلى النحو المشار إليه فى الرد على السبب السابق ومن ثم فلا على المحكمة الاستئنافية إن هى التفتت عن إحالة الدعوى إلى التحقيق أو أغفلت الرد عليه ويكون النعى على الحكم المطعون فيه بإخلاله بحق الدفاع فى غير محله.

وحيث إن حاصل النعى بالسبب الثالث والرابع أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تقديره التعويض إذ التفت عما تمسكت به الطاعنة فى دفاعها من ارتفاع قيمة الأرض الفضاء التى استردها المطعون ضدهما بالفسخ حتى بلغت ضعف الثمن المتعاقد عليه بما كان يتعين مراعاته فى تقدير التعويض إلا أن الحكم رد عليه بمقولة أن التضخم أضعف القوة الشرائية فى حين أن نسبة التضخم بسيطة ولا تؤثر على ارتفاع الاسعار، كما أخطأ الحكم كذلك فى قضائه بتعويض إجمالى عن الاضرار التى حاقت بالمضرور دون أن يبين عناصر التعويض أو يناقش كل منها على حدة.

وحيث إن هذا النعى بسببيه مردود ذلك أن المقرر فى قضاء النقض أن تقدير التعويض هو من اطلاقات محكمة الموضوع بحسب ما تراه مناسبًا مستهدية فى ذلك بكافة الظروف والملابسات فى الدعوى فلا عليها إن هى قدرت التعويض الذى رأته مناسبًا دون أن تبين أو ترد على ما أثاره الطاعن من ظروف ـ وأنه إذا لم يكن التعويض مقدرًا بالاتفاق أو بنص فى القانون فإن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تقديره دون رقابة عليها من محكمة النقض وبحسب الحكم أن يكون قد بين عناصر الضرر الذى يقدر التعويض عنه ـ كما أن من المقرر أيضًا أنه لا يعيب الحكم متى عرض لكافة العناصر المكونة للضرر قانونًا والتى يجب أن تدخل فى حساب التعويض أن ينتهى إلى تقدير ما يستحقه المضرور من تعويض عنها جملة، لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه بعد أن دلل على توافر أركان المسئولية التقصيرية وثبوتها من توافر ركن الخطأ بصورتيه فى حق الطاعنة وما نتج عنه من ضرر بالمطعون ضدهما أبرز عناصره المماثلة فيما فاتهما من كسب عبارة عن ربح الصفقة وفرصة استغلالهما لثمن المبيع فضلا عما لحقهما من خسارة عبارة عن أزالة بناء العقارين وهو ما خلص منه إلى تقدير التعويض

الجابر لتلك الاضرار التى لحقت بالبائعين من جراء فسخ العقد وإزالة مبانى العقارين بمبلغ سبعين ألف جنيه جملة واحدة، فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه بما يضحى معه النعى عليه بهذين السببين على غير أساس.

جلسة ٩ من مارس ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد إبراهيم الدسوقى نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين جهدان حسين عبدالله، عبدالمنعم رشدى، مصطفى زغزوع، وحسين على حسين.

(١٣٨)

الطعن رقم ٨٢٤ لسنة ٤٨ القضائية

ايجار. ايجار الأماكن: اجرة «أسس التقدير للأجرة: التقدير الحكمى».

التقدير الحكمى للحجرة إعمالاً للقانون ١٩٦٥/٧ ماهيته. قيامه مقام التقدير الواقعى بافتراض مراعاة الأسس والعناصر التى أوجبها القانون ١٩٦٢/٤٦ اثر ذلك. «مثال فى تعلية مبان».

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٢٩٩٧ سنة ١٩٧٠ مدنى كلى الاسكندرية الابتدائية طعنا على قرار لجنة تقدير الإيجارات الصادر فى ١٩٧٠/٩/٣ بتحديد إيجار كل من الوحدات السكنية المبينة بالصحيفة ابتغاء تعديلها بالزيادة ندبت المحكمة خبيرًا حكوميًا، ولما قدم تقريره حكمت فى ١٩٧٢/١٢/١٨ بتعديل القرار وتحديد أجره الوحدات على النحو الوارد بالتقرير، استأنف المطعون ضدهم الثلاثة الأول بالاستئناف ١٧٠ سنة ٢٩ ق الاسكندرية، أعادت المحكمة المأمورية إلى الخبير السابق ندبه لفحص

الاعتراضات الموجهة إليه، وإذ قدم تقريره التكميلى حكمت فى ١٩٧٤/٢/٢١ بتعديل الحكم المستأنف وتقدير أجرة الوحدات على النحو الذى أورده التقرير الأخير، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذا عرض على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث أن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه، ذلك أنه أغفل عند تقدير الأجرة احتساب نسبة ما يخص دور التعلية من قيمة الأرض ومن تكاليف إقامة الاساسات والتوصيلات الخارجية للمرافق بمقولة أنه قد سبق استنفاذ قيمتها بنسبة ١٧٪ عند تقدير أجرة أدوار ما قبل التعلية بمعرفة مجلس المراجعة ومن ثم فلا يحتسب لدور التعلية إلا قيمة التحسينات فقط، حالة أن مبانى هذه الأدوار لم تكن عند تقدير أجرتها قد استغرقت أقصى قدر للارتفاع المقرر، وحالة أن القيمة الإيجارية لوحدات تلك الأدوار - على ما أوضح فى دفاعه أمام محكمة الموضوع - كانت قد حددت تحديدًا حكميًا طبقًا للمادة ٢/٣ من القانون ٧ لسنة ١٩٦٥ فلم يدخل فى حسابها من قيمة الأرض وما يتصل بها من أساسات وتوصيلات خارجية إلا بنسبة ارتفاع الأدوار المذكورة طبقًا للقانون هذا إلى أن الحكم قد أغفل إضافة قيمة اشتراكات التأمينات الاجتماعية ورسوم الترخيص ومقابل الاشراف الفعلى إلى عناصر التقدير بالرغم من أنه قدم المستندات الرسمية الدالة على سدادها.

وحيث إن هذا النعى سديد، ذلك أن النص فى المادة ٢/٣ من القانون ٧ لسنة ١٩٦٥ على وجوب أن تعدل القيمة الإيجارية للأماكن التى تم تقديرها نهائيًا على أساس الأجرة المخفضة طبقًا لحكم الفقرة الأولى منها بمقولة ٣٥٪ من الأجرة المتعاقد عليها، أو طبقًا للتقدير الذى تم وفقًا لأحكام القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ أيهما أقل يدل على أن المشرع قد استعاض عن التقدير الواقعى للأجرة الذى نص عليه القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ بتقدير حكمى لها متى كان ذلك لصالح المستأجر، مما مؤداه أن التقدير الواقعى للأجرة الذى تم تطبيقًا للقانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ يضحى عديم الأثر، ومما مؤداه أيضًا أن المشرع قد افترض فى التقدير الحكمى الذى اتخذه أنه يمثل القيمة الإيجارية الصحيحة

بمراعاة أسس وعناصر تقديرها المنصوص عليها فى القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ بما تضمنه من أنه فى حالة عدم استكمال البناء الحد الأقصى للارتفاع المسموح به ألا تحسب من قيمة الأرض والأساسات والتوصيلات الخارجية للمرافق إلا بنسبة ما أقيم فعلاً من أدوار إلى العدد الكلى لها الذى تسمح به قيود الارتفاع وكان البين من تقرير الخبير أن البناء لم يكن قد استوفى بأدواره قبل التعلية أقصى قيود الارتفاع الذى يسمح بالتعلية دورًا آخر، مما يترتب عليه بالضرورة به أن التقدير الحكمى الذى أتخذ أساسًا للقيمة الإيجارية لهذه الأدوار عملاً بالقانون ٧ لسنة ١٩٦٥ لم يتضمن من قيمة الأرض وتكاليف أقامة الاساسات والتوصيلات الخارجية للمرافق إلا بنسبتها بحيث أنه كان يتعين عند تقدير القيمة الإيجارية لدور التعلية محل النزاع احتساب نسبة ما يخصه منها طبقًا للقانون، وإذ لم يحتسب الحكم المطعون فيه عند تقدير القيمة الإيجارية لدور التعلية هذه النسبة فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه — هذا إلى أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المبالغ المدفوعة إلى هيئة التأمينات الاجتماعية مقابل الاشتراك بها عن عملية البناء وكذا مصروفات الرخصة والإشراف الفعلى تعتبر من التكاليف الفعلية للبناء ويجب مراعاتها عند تقدير قيمة المبانى متى كان صاحب البناء هو الذى تحملها، وكان الحكم المطعون فيه قد رفض احتساب هذه المبالغ على سند من أنها تدخل فى تكلفة متر المبانى التى أوردها الخبير فى تقريره الذى أقام عليه قضاءه رغم أن هذا التقدير لم يفصح عن مدى مراعاته لها عند تقدير التكلفة، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون. لما كان ما تقدم فإنه يتعين نقض الحكم دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.

جلسة ٩ من مارس سنة ١٩٨٢

برئاسة السيد المستشار محمود عثمان درويش نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين أحمد صبرى أسعد، محمد إبراهيم خليل أحمد شلبى. ومحمد عبدالحميد سند.

(١٣٩)

الطعن رقم ١٦١١ لسنة ٤٨ القضائية

١، ٣ - استئناف بطلان. نظام عام. محاماه. دعوى.

١ - الخصومة فى الاستئناف. تتحدد بمن كان مختصمًا امام محكمة الدرجة الأولى. تحديد الخصم. مناطه. وجوب ان تكون له طلبات او توجه قبله طلبات.

٢ - البطلان المترتب على عدم توقيع صحيفة الاستئناف من محام مقرر امام محاكم الاستئناف تعلقه بالنظام العام. اثر ذلك. عدم سقوط الحق فى التمسك به بالتكلم فى موضوع الدعوى. علة ذلك.

٣ - القضاء ببطلان صحيفة الاستئناف لعدم التوقيع عليها من محام مقرر اثره. ليس للمحكمة أن تمضى فى نظر الموضوع

---

١ - الخصومة فى الاستئناف تتحدد - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - بالأشخاص الذين كانوا مختصمين أمام محكمة الدرجة الأولى سواء كانوا مدعين أو مدعى عليهم أو مدخلين أو متدخلين فى الدعوى، والمناط فى تحديد الخصم هو بتوجيه الطلبات فى الدعوى، فلا يكفى - حتى يعتبر خصمًا يجوز توجيه الدعوى إليه فى المرحلة الاستئنافية مجرد اختصامه أمام محكمة أول درجة ليصدر الحكم فى مواجهته، ولا مجرد المثول أمام محكمة الدرجة الأولى دون أن يكون للطرف الماثل طلبات أو توجه طلبات قبله.

٢ - نص الفرة الثانية من المادة ٨٧ من قانون المحاماه رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ صريحًا فى النهى عن تقديم صحف الاستئناف إلا إذا كانت موقعة من أحد المحامين المقررين أمام محكمة الاستئناف ورتبت الفقرة الأخيرة من ذات المادة البطلان على مخالفة ذلك مما مفاده - وعلى ما جرى به قضاء هذه

المحكمة - أن هذا البطلان يقع حتمًا إذا ما أغفل هذا الإجراء وهو بطلان يتعلق بالنظام العام لا يسقط الحق فى التمسك به بالتكلم فى موضوع الدعوى، ذلك أن عرض الشارع من هذا النهى هو رعاية الصالح العام وتحقيق الصالح الخاص فى ذات الوقت، لأن إشراف المحامى المقرر أمام محاكم الاستئناف على تحرير صحف الاستئناف من شأنه مراعاة أحكام القانون عند تحريرها وبذلك تنقطع المنازعات التى كثيرًا ما تنشأ بسبب قيام من لا خبرة لهم بممارسة هذه الشئون ذات الطبيعة القانونية مما يعود بالضرر على ذوى الشأن.

٣ - صحيفة الاستئناف هى الأساس الذى يرفع به الاستئناف ومؤدى قضاء محكمة الاستئناف ببطلان تلك الصحيفة لعدم التوقيع عليها من محام مقرر أمام محاكم الاستئناف فى ألا تبقى بعد ذلك خصومة مطروحة عليها، ويتعين عليها أن تقف عند حد القضاء ببطلان الصحيفة ولا يسوغ لها أن تمضى فى نظر الموضوع.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرابعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون عليه الأول أقام الدعوى رقم ٥٩ لسنة ١٩٦٤ مدنى المنصورة الابتدائية ضد الطاعنين وباقى المطعون عليهم بطلب الحكم بفسخ عقد بيع مؤرخ ١٩٥٥/٨/٣٠ والتسليم، وقال بيانًا للدعوى أنه باع للطاعن الأول بموجب ذلك العقد الأرض الزراعية المبينة بالأوراق لقاء ثمن مقداره ٤٦٧٥ جنيهًا ودفع منها مبلغ ١٥٢٠ جنيهًا وامتنع عن سداد الباقى بغير حق، فأقام الدعوى بطلباته سالفة البيان، وبتاريخ ١٩٦٦/٦/١٩ حكمت المحكمة بندب مكتب خبراء وزارة العدل بالمنصورة لمعاينة الأرض المبينة وبيان ما إذا كان بها عجز وقيمته إن وجد، وبعد أن قدم الخبير تقريره، حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٧١/١/١٧ بفسخ عقد البيع آنف الذكر والتسليم.

استأنف الطاعن الأول هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة بالاستئناف رقم ٧٦ سنة ٢٣ قضائية مدنى كما استأنفه الطاعن الثانى بالاستئناف رقم ٣٤٣ سنة ٢٧ قضائية مدنى المنصورة، دفع المطعون عليه الأول ببطلان صحيفة الاستئناف الأول لعدم التوقيع عليها من محام مقرر أمام محاكم الاستئناف، كما دفع بعدم قبول الاستئناف الثانى لرفعه من غير ذى صفة. وبعد أن قررت المحكمة ضم الاستئناف الثانى إلى الأول حكمت بتاريخ ١٩٧٨/٦/١٠ ببطلان صحيفة الاستئناف الأول وبعدم قبول الاستئناف الثانى لرفعه من غير ذى صفة طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وعرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر، وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على ستة أسباب ينعى الطاعنان بالسببين الأول والسادس منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك يقولان أن - الحكم قضى بعدم قبول الاستئناف رقم ٣٤٣ سنة ٢٧ قضائية الذى أقامه الطاعن الثانى لرفعه من غير ذى صفة بحجة أنه لم يكن خصمًا حقيقيًا فى الدعوى أمام محكمة أول درجة فى حين أن الحكم الصادر من تلك المحكمة فى مواجهته حجة عليه لأنه يمس وضع يده وملكيته. وإذ كان الطاعن المذكور قد قدم طلبًا برد رئيس الدائرة التى أصدرت الحكم المطعون فيه وهو أول طلب رد فى الاستئناف آنف الذكر فكان يتعين وقف نظر الدعوى حتى يحكم نهائيًا فى طلب الرد. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن الخصومة فى الاستئناف تتحدد - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - بالأشخاص الذين كانوا مختصمين أمام محكمة الدرجة الأولى سواء كانوا مدعين أو مدعى عليهم أو مدخلين أو متدخلين فى الدعوى، والمناط فى تحديد الخصم هو بتوجيه الطلبات فى الدعوى، فلا يكفى - حتى يعتبر خصمًا يجوز توجيه الدعوى إليه فى المرحلة الاستئنافية - مجرد اختصامه أمام محكمة أول درجة ليصدر الحكم فى مواجهته، ولا مجرد المثول أمام محكمة الدرجة الأولى دون أن يكون للطرف

هو رعاية الصالح العام وتحقيق الصالح الخاص فى ذات الوقت، لأن اشراف المحامى المقرر أمام محاكم الاستئناف على تحرير صحف الاستئناف من شأنه مراعاة أحكام القانون عند تحريرها وبذلك تنقطع المنازعات التى كثيرًا ما تنشأ بسبب قيام من لا خبرة لهم بممارسة هذه الشئون ذات الطبيعة القانونية مما يعود بالضرر على ذوى الشأن. لما كان ما تقدم، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون، ويكون هذا النعى على غير أساس.

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقولان أن الحكم أقام قضاءه ببطلان صحيفة الاستئناف الأول على أنها غير موقعة من محام مقرر أمام محاكم الاستئناف وكان الطاعن الثانى قد قدم طلب برد رئيس الدائرة فى الاستئناف الثانى فشاب الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب.

وحيث أن هذا النعى غير مقبول، ذلك أنه ورد بعبارة مبهمة لا تكشف بجلاء عن العيب الذى ينسبه الطاعنان إلى الحكم المطعون فيه وأثر ذلك فى قضائه، ومن ثم جاء هذا النعى مجهلاً غير مقبول.

وحيث إن حاصل النعى بالسبب الخامس أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون، ذلك أنه وقف عند القضاء ببطلان صحيفة الاستئناف رقم ٧٦ سنة ٢٣ قضائية ولم يفصل فى موضوعه وما أبداه الطاعن الأول من دفاع بشأنه، مما يعيب الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث أن هذا النعى مردود، ذلك أن صحيفة الاستئناف هى الأساس الذى يرفع به الاستئناف ومؤدى قضاء محكمة الاستئناف ببطلان تلك الصحيفة لعدم التوقيع عليها من محام مقرر أمام محاكم الاستئناف الا تبقى بعد ذلك خصومة مطروحة عليها، ويتعين عليها أن تقف عند حد القضاء ببطلان الصحيفة ولا يسوغ لها أن تمضى فى نظر الموضوع وقد التزم الحكم المطعون فيه صائبًا هذه النظرة، ومن ثم يكون هذا النعى لا اساس له.

وحيث إنه لما تقدم، يتعين رفض الطعن.

الماثل طلبات أو توجيه طلبات قبله. لما كان ذلك. وكان البين من الأوراق أن الطاعن الثانى اختصم فى الدعوى أمام محكمة أول درجة ليصدر الحكم فى مواجهته، ووقف من هذه الخصومة موقفًا سلبيًا حتى صدر الحكم الابتدائى على الطاعن الأول بفسخ عقد البيع والتسليم دون أن يحكم على الطاعن الثانى بشيء، فلا يحق له الطعن فى الحكم المذكور بالاستئناف، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد التزم صحيح القانون. لما كان ما تقدم فإنه لا محل للتحدى بالنعى على الحكم المطعون فيه بأنه صدر قبل أن يحكم نهائيًا فى طلب الرد لأن هذا النعى أيًا كان وجه الرأى فيه لا يحقق فى هذه الحالة سوى مصلحة نظرية بحتة ومن ثم يكون النعى فى غير محله.

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون إذ قضى ببطلان صحيفة الاستئناف رقم ٧٦ سنة ٢٣ قضائية لعدم التوقيع عليها من محام مقرر أمام محاكم الاستئناف وعول الحكم فى قضائه على ما ورد بشهادتين صادرتين من نقابة المحامين قبل الفصل فى الادعاء من الطاعن الأول بتزويرهما وإذ كان البطلان المقرر كجزاء على خلو صحيفة الاستئناف من توقيع محام مقرر أمام محاكم الاستئناف بطلان نسبى شرع لمصلحة المحامين ولا يتعلق بالنظام العام، وقد سقط حق المطعون عليه الأول فى التمسك به بعد أن عرض لموضوع الدعوى، فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر، يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن البين من الأوراق أن الطاعن الأول حسبما ورد بالمذكرة التى قدمها لمحكمة الاستئناف بجلسة ١٩٧٤/٣/١٠ تنازل عن ادعائه بالتزوير آنف الذكر، ومن ثم فلا على محكمة الاستئناف إذ التفتت عن هذا الادعاء لما كان ذلك، وكان نص الفقرة الثانية من المادة ٨٧ من قانون المحاماة رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ صريحًا فى النهى عن تقديم صحف الاستئناف إلا إذا كانت موقعة من أحد المحامين المقررين أمام محاكم الاستئناف، ورتبت الفقرة الأخيرة من ذات المادة البطلان على مخالفة ذلك مما مفاده - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحاكمة - أن هذا البطلان يقع حتمًا إذا ما أغفل هذا الإجراء وهو بطلان متعلق بالنظام العام لا يسقط الحق فى التمسك به بالتكلم فى موضوع الدعوى، ذلك أن غرض الشارع من هذا النهى

جلسة ١٠ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عاصم المراغى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين يوسف أبو زيد نائب رئيس المحكمة، مصطفى صالح سليم، ابراهيم زغو محمد لبيب المرصفى.

(١٤٠)

الطعن رقم ٩٢٦ لسنة ٤٦ القضائية:

دعوى «نظر الدعوى» «انواع من الدعاوى: دعوى المخاصمة». حكم بيانات الحكم. بطلان. نظام عام.

نظر دعوى المخاصمة فى غرفة مشورة. م٤٩٥ مرافعات. وجوب النطق بالحكم علانية مخالفة ذلك. اثره. بطلان الحكم. تعلقه بالنظام العام. وجوب تصدى المحكمة له ولو من تلقاء نفسها.

لئن كان مفاد نص المادة ٤٩٥ من قانون المرافعات أن تنظر دعوى المخاصمة فى غرفة مشورة فى أول جلسة تعقد بعد الثمانية أيام التالية للتبليغ على خلاف الأصل المقرر من أن جلسات المحاكم علانية، الا أنه يتعين أن ينطق القاضى بالحكم الصادر فيها علانية والا شابه البطلان عملا بنص المادة ١٧٤ من ذات القانون، وهو بطلان يتعلق بالنظام العام اعتبارا بأن علانية النطق بالحكم قاعدة جوهرية يجب مراعاتها الا ما استثنى بنص صريح تحقيقا للغاية التى توخاها المشرع وهى تدعيم الثقة فى القضاء والأطمئنان إليه فيتعين على هذه المحكمة أن تتعرض له رغم تنازل الطاعن عن التمسك بالسبب الأول الخاص ببطلان الحكم المطعون فيه لصدوره فى جلسة غير علانية.

المحكمة

بعد الأطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الطعن سبق قبوله شكلا.

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعن أقام دعوى المخاصمة رقم ١٥٩ لسنة قضائية طالبا فيها الحكم بقبول مخاصمة المطعون ضده الأول والزامه بالتضامن مع المطعون ضده الثانى. وزير العدل - بأن يدفعا له مبلغ عشرة آلاف جنيه كتعويض وبطلان الحكم الصادر فى الجنحة رقم ١٦٧٢ لسنة ١٩٧٦ قليوب، بتاريخ ١٩٧٢/٦/١٥ حكمت المحكمة بعدم جواز المخاصمة وتغريم الطاعن مائتى جنيه. طعن الأخير فى هذا الحكم بطريق النقض وحددت جلسة لنظره، طعن المطعون ضده الأول على الحكم المطعون فيه ومحضر جلسة النطق به بالتزوير فى خصوص ما ورد بهما من أن الحكم قد صدر «فى غير علانية» تأسيسا على أن العبارة الأخيرة كتبت بدلا عن كلمة علنا وبتاريخ ٨٢/٤/٢٩ حكمت هذه المحكمة بقبول الادعاء بالتزوير شكلا وبأحالة الطعن إلى التحقيق ليثبت المطعون ضده الأول.. حدوث تغيير مادى فى ديباجة نسخة الحكم الأصلية ومحضر جلسة النطق به والمطعون عليهما بالتزوير بجعل الحكم المطعون فيه قد تم النطق به فى جلسة غير علانية على غير الحقيقة... وبالجلسة المحددة للتحقيق اكتفى الطرفان بسماع شهادة السيد المستشار رئيس الدائره التى أصدرت الحكم المطعون فيه الذى قرر بأن الحكم المطعون فيه قد صدر فى جلسة علنية وأن عبارة فى غير علانية بديباجة نسخة الحكم الأصلية ومحضر جلسة النطق به غير صحيحة كتبت بدلا عن كلمة «علنا» وبذات الجلسة تنازل الطاعن عن السبب الأول من أسباب الطعن والذى ينعى فيه على الحكم المطعون فيه بالبطلان لصدوره فى جلسة غير علنية وبجلسة المرافعة.. ابدت النيابة رايها برد وبطلان العبارة فى غير علانية الوارده بنسخة الحكم الأصلية ومحضر جلسة النطق به.

وحيث إنه عن موضوع الادعاء بالتزوير فإنه وأن كان مفاد نص المادة ٤٩٥ من قانون المرافعات أن تنظر دعوى المخاصمة فى غرفة مشورة فى أول جلسة تعقد بعد الثمانية الأيام التالية للتبليغ على خلاف الأصل المقرر من أن جلسات المحاكم علنيه، ألا أنه يتعين أن ينطق القاضى بالحكم الصادر فيها علانية وإلا شابه البطلان عملا بنص المادة ١٧٤ من ذات القانون وهو بطلان

متعلق بالنظام العام اعتبارا بأن علانية النطق بالحكم قاعدة جوهرية تجب مراعاتها الا ما استثنى بنص صريح تحقيقا للغاية التى توخاها المشرع وهى تدعيم الثقة فى القضاء والأطمئنان إليه فيتعين على هذه المحكمة أن تتعرض له رغم تنازل الطاعن عن التمسك بالسبب الأول الخاص ببطلان الحكم المطعون فيه لصدوره فى حالة غير علانية لما كان ذلك وكانت هذه المحكمة تطمئن إلى أقوال السيد المستشار رئيس الدائرة التى أصدرت الحكم المطعون فيه من أن ذلك الحكم قد صدر فى جلسة علنية وقد تأيدت أقواله من أطلاع هذه المحكمة على ورقتى نسخة الحكم الأصلية ومحضر جلسة النطق به – بعد أن فضت المظروف المودعين به – اذ تبين لها أن نسخة الحكم الأصلية قد كتبت جميعها بالآلة الكاتبة ووقع رئيس الدائرة التى أصدرته بامضائه فى نهاية كل صفحة من صفحاتها كما وقع كاتب الجلسة بامضائه فى نهايتها وأنه ظاهر بالعين المجردة كشط كلمة «علنا» من عبارة بالجلسة المدنية المنعقدة، علنا بديباجة الحكم وكتابة عبارة «فى غير علانية» بالمداد الأسود، كما أن محضر جلسة النطق بالحكم فى ١٩٧٦/٧/١٥ كتب جميعه بالمداد الأزرق وأثبت به عبارة بالجلسة المدنية المنعقدة، علنا وحصول تصحيح بكلمة «علنا» وجعلها «علانية» بمداد مغاير لما حرر به محضر الجلسة ثم اضيفت عبارة «فى غير» اعلان كلمة «علانية – بذات المداد المغاير واصبحت العبارة بعد هذا التغيير «فى غير علانية» وذيل هذا المحضر بإمضاء رئيس الهيئة التى أصدرت الحكم وكاتب الجلسة ولم يوقع بجوار التعبير الحاصل بنسخة الحكم الأصلية أو بمحضر جلسة النطق بالحكم من أحد ولذا تطمئن المحكمة إلى حدوث تزوير مادى فيهما بعد تحريرهما والتوقيع عليهما من رئيس الدائرة التى أصدرت الحكم المطعون فيه بتغيير ما تضمنه كلاهما من النطق بالحكم فى جلسة «علنا» وجعلها النطق بالحكم فى «جلسة غير علنية» بعد إصدار الحكم المطعون فيه والنطق به ومن ثم تقضى المحكمة برد وبطلان ورقتى نسخه الحكم المطعون فيه الأصلية ومحضر بجلسة النطق به والمؤرخ ١٩٧٦/٧/١٥ بالنسبة لما ورد فيهما من عبارة «فى غير علانية» وتحديد جلسة لنظر الطعن.

جلسة ١٠ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمدى الخولى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: عزت حنوره، على السعدنى، محمد مختار منصور، ومحمود نبيل البناوى.

(١٤١)

الطعن رقم ٩٢٨ لسنة ٥٢ القضائية

١ ـ حكم «تسبيب الأحكام: ما يعد قصورًا». تعويض

طلب احالة الدعوى إلى التحقيق لاثبات ان التعويض الاتفاقى مبالغ فيه. قضاء الحكم بالتعويض الاتفاقى دون ان يعرض لهذا الدفاع قصور.

٢ ـ حكم «تسبيب الأحكام: ما يعد فسادًا». التزام «تنفيذ الالتزام». تعويض. عقد «الشرط الجزائى»

تضمين العقد تعويضًا اتفاقيًا جزاء الاخلال بالالتزامات الناشئة عنه. الحكم بتعويض اضافى لعدم التسليم رغم كونه احد هذه الالتزامات. مخالفة للقانون

---

١ ـ إذ كانت المادة ٢٢٤ من القانون المدنى قد أجازت للقاضى أن يخفض مقدار التعويض الاتفاقى إذا أثبت المدين أنه كان مبالغًا فيه إلى درجة كبيرة وكانت الطاعنة قد تمسكت فى مذكرتها المقدمة لمحكمة الاستئناف بأن مقدار التعويض الاتفاقى مبالغ فيه إلى درجة كبيرة وطلبت إحالة الدعوى إلى التحقيق لاثبات ذلك فإن الحكم إذ قضى بالتعويض الاتفاقى دون أن يعرض لهذا الدفاع رغم أنه جوهرى قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون مشوبًا بالقصور.

٢ ـ متى كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أن التعويض الإضافى هو مقابل اخلال الطاعنة بالتزامها بتسليم الجراجات للمطعون ضدهم وإنه التزام لا يشمله التعويض الاتفاقى، وكان الثابت بالعقد المؤرخ

١٩٧٩/٧/٢٤ سند الدعوى أن البند الثالث منه قد حدد التعويض الاتفاقى الوارد به على اخلال الطاعنة بأى التزام من الالتزامات الناشئة عنه وكان الالتزام بالتسليم من بين هذه الالتزامات فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر وأعتبره التزامًا مستقلا لا يشمله التعويض الاتفاقى وبنى على ذلك قضاءه بالزام الطاعنة بتعويض أخر عن اخلالها به يكون فضلا عن فساده فى الاستدلال قد خالف القانون.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع. على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضدهم أقاموا الدعوى رقم ٥٤٦٦ لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى المنصورة على الطاعنة طالبين الحكم بالزامها بأن تدفع لهم مبلغ ١٥ ألف جنيه وقالوا بيانًا لها أن الطاعنة كانت تؤجر لكل منهم جراجًا فى العقار الذى تملكه والمبين بصحيفة الدعوى، ورغبة منها فى هدمه وإعادة بنائه فقد اتفقت معهم بموجب عقد مؤرخ ١٩٧٩/٧/٢٤ ـ على أخلاء الجراجات الثلاثة نظير التزامها بتسليم كل منهم جراجًا فى المبنى الجديد فور بناء الدور الأرضى منه الذى تعهدت باتمامه خلال ستة أشهر من تاريخ هذا الاتفاق وإلا التزمت بدفع مبلغ ألفى جنيه لكل منهم بالإضافة إلى حقه فى شغل الجراج، وقامت فى ذات تاريخ العقد بتحرير عقد إيجار لكل منهم نص فيه على سريانه فور اتمام بناء الدور الأرضى وإذ اخلت الطاعنة بالتزاماتها سالفة الذكر بأن قامت ببناء الدور الأرضى مشتملا على ثلاثة دكاكين لا تصلح لاستغلالها مأوى للسيارات لضيق مساحة كل منها وارتفاع أرضها عن مستوى الشارع وامتنعت رغم انذارها عن تعديلها لتصلح لهذا الغرض فقد أقاموا الدعوى للحكم بطلباتهم. ندبت المحكمة خبيرًا فى الدعوى وبعد أن قدم الخبير تقريره قضت بتاريخ ١٩٨١/٣/٢٥ بالزام الطاعنة بأن تؤدى للمطعون ضدهم مبلغ ستة آلاف جنيه

بالسوية بينهم. استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة بالاستئناف رقم ٣٢٤ ق طالبة إلغاءه ورفض الدعوى كما استأنفه المطعون ضدهم بالاستئناف رقم ٣٧٢ لسنة ٣٢ ق طالبين الحكم لهم بكل الطلبات، وبعد أن ضمت المحكمة الاستئناف الاخير إلى الاستئناف الأول، قضت فيهما بتاريخ ١٩٨٢/٢/٢٥ بتعديل الحكم المستأنف إلى مبلغ ٢٥٠٠ لكل من المطعون ضدهم. طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة ابدت فيها الرأى بنقضه. عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن بنى على سببين تنعى الطاعنة بالوجه الأول من السبب الأول وبالوجه الثالث من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك تقول أنه كان من بين دفاعها أمام محكمة الاستئناف أن التنفيذ العينى هو الاصل فى الوفاء بالالتزام فلا يجوز التنفيذ بطريق التعويض إلا إذا استحال التنفيذ العينى، وأنها عرضت على المطعون ضدهم أن تنفذ التزامها عينًا إلا أن الحكم رفض هذا الدفاع على أساس أنها جعلت تنفيذ الالتزام عينًا مستحيلا على النحو الثابت بتقرير الخبير وأنها لم تلتزم بالابعاد المساحية الواردة بالرسم الهندسى للبناء وبنى على ذلك قضاءه عليها بالتعويض. وإذ كان ما أسفرت عنه أبحاث الخبير من أن الجراجات الثلاثة لا تفى بالغرض منها لا يفيد أن تنفيذ الالتزام لأن تعديلا بسيطًا فيها يجعلها صالحة لها كما أن الاتفاق بينها وبين المطعون ضدهم لم يلزمها بالابعاد الواردة بالرسم الهندسى، فإن الحكم فضلا عن خطئه فى تطبيق القانون، يكون مشوبًا بعيب الفساد فى الاستدلال.

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالتعويض على استحالة تنفيذ الطاعنة لالتزامها عينيًا أخذا بما أنتهت إليه الخبيرة فى تقريرها الذى كان من بين ما أستندت إليه فى استحالة التنفيذ العينى أن مساحة كل جراج لا تتسع لإيواء السيارة العادية بما يكفى وحده لحمل قضاء الحكم، وكان البين من دفاع الطاعنة بصحيفة استئنافها ومذكراتها أنها لم تعرض تعديل مساحة الجراجات لتتسع لايواء السيارة العادية فإن هذا النعى يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالوجه الثانى من السبب الأول على الحكم المطعون فيه القصور وفى بيان ذلك تقول أنها تمسكت أمام محكمة الاستئناف بأن مقدار التعويض الاتفاقى مغالى فيه وطلبت إحالة الدعوى إلى التحقيق لاثبات ذلك إلا أن الحكم أغفل الرد على هذا الدفاع الجوهرى بما يعيبه بالقصور.

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه لما كانت المادة ٢٢٤ من القانون المدنى قد أجازت للقاضى أن يخفض مقدار التعويض الاتفاقى إذا ثبت أنه كان مبالغًا فيه إلى درجة كبيرة وكانت الطاعنة قد تمسكت فى مذكرتها المقدمة لمحكمة الاستئناف بجلسة ١٩٨٢/٨/٢٨ بأن مقدار التعويض الاتفاقى مبالغ فيه إلى درجة كبيرة وطلبت إحالة الدعوى إلى التحقيق لاثبات ذلك فأن الحكم إذ قضى بالتعويض الاتفاقى دون أن يعرض لهذا الدفاع رغم أنه جوهرى قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون مشوبًا بالقصور بما يوجب نقضه.

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة بالوجه الثانى من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال ومخالفة القانون وفى بيان ذلك تقول أن التعويض المتفق عليه يعتبر جزاء على الاخلال بجميع الالتزامات الواردة بالعقد وإذ الزمها الحكم بتعويض أخر غير التعويض المتفق عليه لاخلالها بالتزامها بتسليم الجراجات للمطعون ضدهم على سند من أن هذا الالتزام لا يندرج ضمن الالتزامات التى رتب الاتفاق تعويضًا محددًا على مخالفتها رغم أن هذا الالتزام من بين ما شمله التعويض الاتفاقى فإنه يكون قد شابه فساد فى الاستدلال أدى به إلى مخالفة القانون مما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه فى هذا الخصوص على أن التعويض الاضافى هو مقابل اخلال الطاعنة بالتزامها بتسليم الجراجات للمطعون ضدهم وأنه التزام لا يشمله التعويض الاتفاقى، وكان الثابت بالعقد المؤرخ ١٩٧٩/٧/٢٤ سند الدعوى أن البند الثالث منه قد حدد التعويض الاتفاقى الوارد به جزاء على اخلال الطاعنة بأى التزام من الالتزامات الناشئة عنه وكان الالتزام بالتسليم من بين هذه الالتزامات، فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر واعتبره التزامًا

مستقلا لا يشمله التعويض الاتفاقى وبنى على ذلك قضاءه بالزام الطاعنة بتعويض أخر عن أخلالها به يكون فضلا عن فساده فى الاستدلال قد خالف القانون بما يوجب نقضه.

ولما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.

جلسة ١٠ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمدى الخولى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: عزت حنوره، على السعدنى، محمد مختار منصور ومحمود نبيل البناوى.

(١٤٢)

الطعن رقم ١١٩٩ لسنة ٤٩ القضائية

١ - مهجرون. ملكية. شيوع.

تمليك الاسر المهجرة من النوبة ارضا زراعية بالموطن الجديد. إنشاء لحاله من حالات ملكية الأسرة. استحقاق كل من افرادها لنصيبه فى الريع.

٢ - مهجرون. ملكية

٢ - تملك افراد اسره مهجرى النوبة الأراضى الزراعية. مناطه. توافر الشروط التى اوجبها القرار الوزارى ٦٢/١٠٦ وقت تنفيذه. زوالها فى تاريخ لاحق. لا اثر له. مثال.

---

١ - النص فى المادة الرابعة من قرار وزير الشئون الأجتماعية رقم ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ الصادر نفاذا للقانون ٦٧ لسنة ١٩٦٢ - على أن تملك كل اسره تعمل بالزراعة فى النوبه ولا تملك أرضا زراعية بها مساحة من الأرض الزراعية بالموطن الجديد تقدر بالنسبه لعدد أفراد الاسرة ومساحة الأراضى التى ستوزع عليهم وبحد ادنى فدان وفى المادة ١٢ منه على أنه يقصد بالأسرة فى هذا القرار الوالدان أو أحدهما والاولاد والاحفاد وكذلك الاخوه واولادهم متى كانوا يعيشون فى منزل واحد يدل على أنه بالنسبة لأسر مهجرى النوبه الذين كانوا يعملون بالزراعة فيها ولا يملكون شيئا من اراضيها، رأى المشرع فى سبيل رعايه هذه الأسر فى المجتمع الذى نقلهم إليه وحتى لا يكون هذا النقل سببا فى تشتيت هذه الأسر، أن يمنح كل اسره منها ملكية زراعية يراعى فى تحديد مقدار مساحتها افراد هذه الأسرة الذين شملهم الحصر وقتئذ، بما مفاده أنه أنشأ بها حاله جديدة من حالات ملكية الأسرة بالأضافة

إلى حالات ملكية الأسرة الوارده بالقانون المدنى وهى ملكية شائعه يستحق كل من افرادها نصيبه فى ريعها بما لا يتعارض وأحكام الشريعة الإسلامية.

٢ - اذ كان مفاد نص المادة الرابعة من قرار وزير الشئون الاجتماعية رقم ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ سالفة البيان أن مناط تملك افراد اسر مهجرى النوبه للأرض الزراعية التى توزع عليهم بالموطن الجديد هو توافر الشروط المشار إليها بهذه المادة فيهم عند تنفيذ هذا القرار ولو زالت عنهم بعد ذلك، وكان الثابت أن المطعون ضدها الأولى كانت ضمن افراد الأسرة وقتذاك، فإن انفصالها عن الأسرة بعد ذلك بطلاقها عن الطاعن لا يحول دون أحقيتها لنصيبها فى الأرض التى خصصت للاسرة التى كانت فردا فيها.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر اوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضدها الأولى أقامت الدعوى رقم ٢٣٨ سنة ١٩٧٧ مدنى كلى اسوان على الطاعن ورئيس مجلس اداره الهيئه العامة للاصلاح الزراعى - المطعون ضده الثانى - ورئيس مجلس اداره جمعية دابور الزراعية - المطعون ضده الثالث طالبه الحكم بالزام الطاعن بأن يدفع لها مبلغ ٣٥٠ جنيها وقالت بيانا لدعواها أنها كانت زوجه للطاعن وباعتبارهما وابنهما من مهجرى النوبه فقد منحوا ثلاثتهم قطعة ارض مساحتها فدانان كبدل اعاشة تستحق حصة فيها قدرها الثلث وقد استولى الطاعن على ريع الأرض كلها منذ سنة ١٩٦٦ حتى سنة ١٩٧٧، ولما كانت تستحق ريع نصيبها عن هذه الفترة والذى تقدره بالمبلغ المطالب به فقد أقامت الدعوى ليحكم لها بطلباتها، ندبت المحكمة خبيرا فى الدعوى وبعد أن اودع تقريره قضت المحكمة بتاريخ ١٩٧٨/٥/١١ برفض الدعوى، استأنفت المطعون ضدها الأولى هذا الحكم لدى محكمة استئناف اسيوط «مأمورية اسوان» بالاستئناف رقم ١١٧ س القضائية طالبة الغائه والحكم لها بطلباتها، بتاريخ

١٩٧٩/٣/١١ قضت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف وبالزام الطاعن بان يدفع للمطعون ضدها الأولى مبلغ ١٠٣,٢٨٠، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض دفع المطعون ضدهما الثانى والثالث بعدم قبول الطعن بالنسبه لهما. وقدمت النيابة مذكره ابدت فيها الرأى بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضدهما الثانى والثالث وبرفض الطعن بالنسبة للمطعون ضدها الأولى. عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشوره فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من المطعون ضدهما الثانى والثالث أنهما ليسا خصوما فى الدعوى اذ لم توجه اليهما طلبات ما ولم يحكم لهما أو عليهما بشىء مما لا يجيز اختصامهما فى الطعن.

وحيث إن هذا الدفع فى محله، ذلك أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه لا يكفى للاختصام فى الطعن بالنقض أن يكون المطعون عليه طرفا فى الخصومة أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه بل يجب أن يكون قد نازع خصمه فى طلباته او نازعه خصمه فى طلباته هو، وكان الثابت أن المطعون ضدهما الثانى والثالث قد اختصما فى الدعوى للحكم فى مواجهتهما دون أن توجه اليهما طلبات وأنهما لم ينازعا الطاعن فى طلباته ولم يحكم لهما أو عليهما بشىء فإنه لا يكون للطاعن مصلحة فى اختصامهما فى الطعن مما يوجب الحكم بعدم قبول الطعن بالنسبه لهما.

وحيث إن الطعن بالنسبة للمطعون ضدها الأولى استوفى أوضاعه الشكلية

وحيث إن الطعن اقيم على خمسه أسباب ينعى الطاعن بالثلاثة الأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقول إن مفاد أحكام نصوص القانون رقم ٦٧ سنة ١٩٦٢ وقرار وزير الشئون الاجتماعية رقم ١٠٦ سنة ١٩٦٢ المنفذ له أن تمليك الأرض لاهالى النوبه يكون لمن كانت حرفته الزراعة منهم ولم يكن مالكا لأرض فى النوبه القديمة المهجر منها والمقصود بالتمليك رب الأسرة دون افرادها الذين تدرج اسماؤهم فى استماره البحث الخاصة به فلا يكون لهم أى حق مباشر على الأرض المسلمه إلى رب الأسرة لمساعدته فى اعالة اسرته وهو ما يتفق وقواعد الشريعة الأسلامة التى تلزم رب الأسرة بالانفاق على افرادها دون أن يكون لهم حق مباشر على مصادر رزقه وإذ خالف

الحكم المطعون فيه هذا النظر بان خصص للمطعون ضدها الأولى نصيبا مستقلا فى الأرض الممنوحه له يكون قد خالف القانون.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك أنه لما كان النص فى الماده الرابعة من قرار وزير الشئون الاجتماعية رقم ١٠٦ سنة ١٩٦٢ الصادر نفاذا للقانون ٦٧ سنة ١٩٦٢ - على أن «تملكَ كل اسرة تعمل بالزراعة فى النوبه ولا تمتلك ارضا زراعية بها مساحة من الأرض الزراعية بالموطن الجديد تقدر بالنسبة لعدد افراد الاسرة ومساحة الأراضى التى ستوزع عليهم وبحد ادنى فدان» وفى المادة ١٢ منه على أنه يقصد بالاسرة فى هذا القرار الوالدان أو أحدهما والاولاد والاحفاد وكذلك الاخوه واولادهم متى كانوا يعيشون فى منزل واحد يدل على أنه بالنسبة لاسر مهجرى النوبه الذين كانوا يعملون بالزراعة فيها ولا يملكون شيئا من اراضيها، رأى المشرع فى سبيل رعايه هذه الأسر فى المجتمع الجديد الذى نقلهم إليه وحتى لا يكون هذا النقل سبب فى تشتيت هذه الاسر أن يمنح كل اسره منها ملكية ارض زراعية يراعى فى تحديد مقدار مساحتها افراد هذه الأسرة الذين شملهم الحصر وقتئذ، بما مفاده أنه أنشأ حاله جديدة من حالات ملكية الأسرة بالإضافة إلى حالات ملكية الاسرة الوارده بالقانون المدنى وهى ملكية الاسرة شائعه يستحق كل من افرادها نصيبه فى ريعها بما لا يتعارض وأحكام الشريعة الاسلامية، لما كان ذلك وكان الثابت أن المطعون ضدها الأولى كانت من بين افراد اسره الطاعن عند تخصيص ارض النزاع لها فإن الحكم المطعون فيه اذ خصها بحصه فى ريع هذه الأرض يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذه الأسباب على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون، وفى بيان ذلك يقول إنه وإن كان عدد أفراد الاسرة محل اعتبار عند منح رب الاسرة الا أن مناط انتفاعهم بهذه الأرض هو استمرارهم كأعضاء فى هذه الاسرة دون أن يكون لهم حق عينى على الأرض ولما كان الثابت أن المطعون ضدها الأولى قد طلقت منه وانفصلت بذلك عن الاسرة فلا يكون لها الانتفاع بهذه الأرض، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر يكون قد خالف القانون.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك أنه لما كان مفاد نص المادة الرابعة من قرار وزير الشئون الاجتماعية رقم ١٠٦ سنة ٢٢ سالف البيان أن مناط تملك افراد مهجرى النوبه للارض الزراعية التى توزع عليهم بالموطن الجديد هو توافر الشروط المشار إليها بهذه الماده فيهم عند تنفيذ هذا القرار ولو زالت عنهم بعد ذلك، وكان الثابت أن المطعون ضدها الأولى كانت ضمن افراد الاسرة وقتذاك فإن انفصالها عن الاسرة بعد ذلك بطلاقها من الطاعن لا يحول دون احقيتها لنصيبها فى الأرض التى خصصت للاسرة التى كانت فردا فيها، واذ لم يخالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الخامس على الحكم المطعون فيه القصور وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك بدلالة الخطاب المقدم منه والصادر من إدارة تكوين وتنميه المجتمع بوازره الزراعة والذى تضمن عدم احقيه المطعون ضدها الأولى فى الأرض المسلمه اليه بعد انفصالها عنه، واذ اغفل الحكم المطعون فيه بحث دلاله هذا المستند يكون معيبا بالقصور.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان شرط قبول مستندات فى فترة حجز الدعوى للحكم هو أن تكون المحكمة قد صرحت بتقديمها واطلع الخصوم عليها، وكان الثابت من مذكرة الطاعن فى الاستئناف - المقدم صورتها منه فى الطعن الماثل - أنه قدم ذلك المستند مع هذه المذكره فى فتره حجز الدعوى للحكم، وكان البين من الحكم المطعون فيه أن المحكمة لم تصرح بتقديم مستندات فى هذه الفترة فإنه لا يعيب الحكم بالقصور اغفاله بحث هذا المستند.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ١٤ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عبدالحميد المنفلوطى نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين فهمى عوض مسعد، محمد زغلول عبدالحميد، دكتور منصور وجيه وفهمى الخياط.

(١٤٣)

الطعن رقم ١٣٨٦ لسنة ٥١ القضائية

١ ـ إيجارات «ايجار الاماكن: أسباب الاخلاء». دعوى «قبول الدعوى».

دعوى المؤجر باخلاء المستاجر للتاخر فى سداد الاجرة. شرط قبولها تكليف المستاجر بالوفاء بها التكليف بوفاء اجرة متنازع عليها لا يبطل طالما استند المؤجر إلى اساس من الواقع والقانون.

٢ ـ التزام «الوفاء». وكالة «الوكالة فى الخصومة».

العرض الحقيقى الذى يتبعه الايداع. شرطه. عرض المبلغ على الوكيل غير المفوض بالقبول لا يعد عرضا حقيقيا الايداع اللاحق استنادا له غير مبرئ للذمة.

---

١ ـ التكليف بالوفاء – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ يعتبر شرطا اساسيا لقبول دعوى الاخلاء بسبب التأخير فى سداد الأجرة فإن خلت منه الدعوى أو وقع باطلا تعين الحكم بعدم قبول الدعوى ولو لم يتمسك المدعى عليه بذلك، ولئن كان المشرع لم يحدد البيانات التى يجب أن يتضمنها التكليف بالوفاء إلا أنه لما كان يقصد به اعذار المستأجر بالوفاء بالمتأخر عليه من الأجرة فإنه يجب أن يذكر فيه بداهة اسم كل من المؤجر والمستأجر ومقدار الأجرة المطالب به ويكفى فيه أن يكون القدر الذى يعتقد المؤجر أن ذمة المستأجر مشغولة به حتى ولو ثبت بعد ذلك أن المقدار الواجب دفعه أقل من المقدار المذكور فى التكليف بمعنى أن التكليف بوفاء أجرة متنازع عليها لا يقع باطلا طالما يستند ادعاء المؤجر إلى أساس من الواقع أو من القانون.

٢ ـ العرض الحقيقى الذى يتبعه الايداع ـ سواء أكان هذا العرض على يد محضر أو أمام المحكمة وقت المرافعة ـ هو الوسيلة القانونية لابراء ذمة المدين ومن ثم يتعين أن تتوافر فيه الشروط المقررة فى الوفاء المبرئ للذمة ومنها أن يتم العرض على صاحب الصفة فى استيفاء الحق. لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن عرض المبلغ المذكور فى الجلسة على محامى المطعون ضده فى غيبة موكله، وإذ كان قبول هذا العرض يعتبر من التصرفات القانونية التى لا يجوز للمحامى مباشرتها إلا إذا كان مفوضًا فيها فى عقد الوكالة، وكان الثابت من سند وكالة محامى المطعون ضده أنه غير مفوض فى قبول العرض، فإن هذا العرض يكون قد تم على غير ذى صفة فى استيفاء الحق ويكون الايداع المشار إليه بسبب النعى غير مسبوق باجراءات العرض الحقيقى التى يتطلبها القانون مما لا يعتبر وفاءاً مبرئًا للذمة.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع تتحصل ـ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ـ فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ١٠٨٥ كلى قنا على الطاعن بطلب الحكم باخلائه من العين المؤجرة الموضحة بالصحيفة وتسليمها إليه. وقال شرحًا لها إنه بموجب عقد مؤرخ ١٩٦٧/١١/٨ استأجر الطاعن منه هذه العين اعتبارًا من ١٩٦٨/١/١ لقاء أجرة شهرية قدرتها لجنة تحديد الأجرة بمبلغ ٨,٨٠٠ جنيه. وإذ تأخر فى سداد الأجرة من ١٩٦٨/١/١ حتى ١٩٧٢/٧/١ وجملتها ٢٨٤ جنيه بعد خصم مائتى جنيه كان قد دفعها مقدم إيجار ولم يقم بالوفاء رغم التنبيه عليه فى ١٩٧٢/٦/٢٦ فقد أقام الدعوى - بتاريخ ١٩٧٧/١٢/٢٥ حكمت المحكمة باخلاء الطاعن من العين المؤجرة وتسليمها خالية. استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٤ سنة ٥٣ ق اسيوط «مأمورية قنا» وبتاريخ ١٩٨١/٣/١٨ حكمت المحكمة بتأييد الحكم

المستأنف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بالسبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول إن التكليف بالوفاء الذى أعلن إليه بتاريخ ١٩٧٢/٦/٢٦ كطلب المطعون ضده جاء خلوا من بيان الأجرة المتأخرة فى ذمته والتى كان يجب عليه الوفاء بها. فضلاً عن عدم قيام المطعون ضده بخصم مبلغ مائتى جنيه مقدم إيجار قبضه منه عند التعاقد فى ١٩٦٨/١/٨ مما يترتب عليه بطلان ذلك التكليف وعدم قبول دعوى الاخلاء وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى غير صحيح. ذلك أن التكليف بالوفاء - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يعتبر شرطًا أساسيًا لقبول دعوى الأخلاء بسبب التأخير فى سداد الأجرة فإن خلت منه الدعوى أو وقع باطلا تعين الحكم بعدم قبول الدعوى ولو لم يتمسك المدعى عليه بذلك، ولئن كان المشرع لم يحدد البيانات التى يجب أن يتضمنها التكليف بالوفاء إلا أنه لما كان يقصد به اعذار المستأجر بالوفاء بالمتأخر عليه من الأجرة. فإنه يجب أن يذكر فيه بداهة اسم كل من المؤجر والمستأجر ومقدار الأجرة المطالب به ويكفى فيه أن يكون القدر الذى يعتقد المؤجر أن ذمة المستأجر مشغولة به حتى ولو ثبت بعد ذلك أن المقدار الواجب دفعه أقل من المقدار المذكور فى التكليف. بمعنى أن التكليف بوفاء أجرة متنازع عليها لا يقع باطلا طالمًا يستند ادعاء المؤجر إلى أساس من الواقع أو من القانون. لما كان ذلك وكان البين من التكليف بالوفاء المعلن إلى الطاعن فى ١٩٧٢/٦/٢٦ أنه حدد الأجرة المستحقة الوفاء طبقًا لقرار لجنة تحديد الأجرة بمبلغ ٢٨٤ جنيه عن المدة من ١٩٦٨/١/١ حتى ١٩٧٢/٧/١ بعد خصم مقدم الإيجار الذى دفعه الطاعن عند التعاقد. وكان الأخير لا ينازع فى عدم قيامه بالوفاء بها أو أنها لا توازى الأجرة القانونية المستحقة عن تلك الفترة. فإن التكليف بالوفاء يكون قد وقع صحيحًا وتكون دعوى بطلانه غير واردة. ويكون النعى على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون. وفى بيان ذلك يقول أن الحكم لم يعتد بإيداعه مبلغ ١١٠,٤٠٠ خزانة المحكمة على ذمة المطعون ضده تاسيسًا على أن هذا المبلغ عرض على محامى المطعون ضده الغير مفوض فى قبول العرض أو رفضه وعلى أنه لم يدفع الفوائد القانونية، فى حين أن التوكيل الصادر من المطعون ضده إلى محاميه يفوضه فى اتخاذ كافة الاجراءات الداخلية فى نطاق الدعوى ومنها قبول الأجرة المعروضة عليه. كما أنه لم يقصر فى الوفاء بالأجرة المستحقة فى ذمته حتى يلزم بالفوائد إذ أنه غير ملزم بالانتقال إلى المطعون ضده المؤجر فى موطنه لايفائه الأجرة بل كان على الأخير أن يسعى إليه لاستيفائها منه.

وحيث إن النعى فى وجهه الأول مردود ـ ذلك أن العرض الحقيقى الذى يتبعه الايداع ـ هو الوسيلة القانونية لابراء ذمة المدين ومن ثم يتعين أن تتوافر فيه الشروط المقررة فى الوفاء المبرئ للذمة ومنها أن يتم العرض على صاحب الصفة فى استيفاء الحق، لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن عرض المبلغ المذكور فى الجلسة على محامى المطعون ضده فى غيبة موكله، وإذ كان قبول هذا العرض يعتبر من التصرفات القانونية التى لا يجوز للمحامى مباشرتها إلا إذا كان مفوضًا فيها فى عقد الوكالة وكان الثابت من سند وكالة محامى المطعون ضده أنه غير مفوض فى قبول العرض فإن هذا العرض يكون قد تم على غير ذى صفة فى استيفاء الحق ويكون الايداع المشار إليه بسبب النعى غير مسبوق باجراءات العرض الحقيقى التى يتطلبها القانون مما لا يعتبر وفاءًا مبرئًا للذمة. ولا يغير من ذلك أن سند الوكالة المذكور كان يخول محامى المطعون ضده اتخاذ كافة اجراءات التقاضى لأنه لا يعدو أن يكون توكيلاً بالخصومة لا يخول الوكيل طبقًا لما تقضى به المادة ٧٥ من قانون المرافعات إلا سلطة القيام بالأعمال والأجراءات اللازمة لرفع الدعوى ومتابعتها والدفاع فيها واتخاذ الاجراءات التحفظية إلى أن يصدر الحكم فى موضوعها فى درجة التقاضى التى وكل فيها وإعلان هذا الحكم وقبض الرسوم والمصاريف، ولكن لا يخوله سلطة العرض الفعلى ولا قبوله إذ أوجب فيها القانون المذكور تفويضًا خاصًا بنص المادة ٧٦ منه وقد التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر.

والنعى فى وجهه الثانى غير مقبول. ذلك أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالاخلاء على عدم سداد الطاعن المستأجر لكامل الأجرة وفوائدها القانونية وكان ما انتهى إليه من عدم سداد الطاعن للأجرة يكفى لحمل قضائه. فإن نعى الطاعن عليه بعدم التزامه بالفوائد للأساس المشار إليه بسبب النعى - أيا كان وجه الرأى فيه - يكون غير منتج.

جلسة ١٥ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عبدالعزيز عبدالعاطى نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: يحيى العمورى نائب رئيس المحكمة، أحمد كمال سالم، سعد بدر وجرجس اسحق.

(١٤٤)

الطعن رقم ٤٩٨ لسنة ٤٢ القضائية

١ ـ حراسة «حراسة إدارية»

الاتفاقات غير ثابتة التاريخ الصادرة من الخاضع للحراسة قبل فرضها. عدم تقديم بيان عنها للحارس فى الميعاد وطبقًا للأوضاع المقررة. اثره. بطلانها. للحارس اقرارها او رفضها

٢ ـ اثبات. محكمة الموضوع

المخالصات غير الثابتة التاريخ. للقاضى سلطة اعتبارها حجة على الغير. م ٣٩٥ مدنى المقابلة للمادة ١٥ اثبات. سريان ذلك على كافة انواع المخالصات. عدم تعارض ذلك مع الأمر العسكرى ٤ لسنة ١٩٥٦. علة ذلك.

---

١ ـ مؤدى ما تقضى به المادة الثانية من قرار نائب رئيس الجمهورية ووزير الداخلية رقم ٣ لسنة ١٩٦١ والمادة الثانية عشر من الأمر العسكرى رقم ٤ لسنة ١٩٥٦ من بطلان الاتفاقات التى لا يقدم عنها بيان للحارس العام فى الميعاد ووفقًا للأوضاع المقررة بهما، إلا إذا رأى الحارس العام اقرارها أو رأى عدم قبولها إذا كانت لديه أسباب تدعو إلى الشك فى صحة البيان المقدم عنها ولم يكن لها تاريخ ثابت سابق على فرض الحراسة، هو أن حق التمسك بهذا البطلان ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ منوط بالحارس العام فله إما أن يعتبر الاتفاقات التى لم يقدم بيان عنها باطلة أو أن

يتجاوز عن إعمال هذا الجزاء ويتطرق إلى موضوع هذه الاتفاقات فيقرها أو يرفض قبولها إذا لم يكن لها تاريخ ثابت قبل فرض الحراسة وقامت لديه أسباب على عدم صحتها.

٢ ـ عبارة نص المادة ٣٩٥ من القانون المدنى المقابلة للمادة ١٥ من قانون الاثبات ـ فيما يتعلق بعدم تطبيق حكمه على المخالصات جاءت عامة مطلقة بحيث تتسع لكافة المحررات التى يصدق عليها هذا الوصف، فإن قصر تطبيقه على نوع منها دون اخر يعتبر تقييدًا لمطلق النص وتخصيصًا لعمومه بغير مخصص وهو ما لا يجوز، وإذ كانت المذكرة الايضاحية للقانون المدنى قد أوضحت أنه قنن ما جرى عليه القضاء الذى أقر العرف السائد فى التعامل عن عدم اشتراط قيد المخالصات اقتصادًا للنفقات وأن هذا العرف يتناول المخالصات العادية فحسب دون المخالصات التى ترتب حقًا فى الحلول، فقد أوردت المذكرة الايضاحية ذلك فى تبرير اعطاء السلطة للقاضى فى أن يعتبر المخالصات التى ليس لها تاريخ ثابت حجة على الغير أولا يعتبرها وفقًا لما يعرض عليه من ظروف، ذلك ولما كانت المادة ١٢ من الامر العسكرى رقم ٤ لسنة ١٩٥٦ قد اجازت للمدير العام أن يرفض قبول كل اتفاق ليس له تاريخ ثابت، بما مفاده أن له أيضًا أن يقبله حسبما يتكشف له من حقيقة الأمر فى شأنه، فإن حكمها لا يكون متعارضًا مع ما أوردته المادة ٣٩٥ من القانون المدنى بشأن المخالصات.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع ـ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ـ تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ٣٦٢ لسنة ١٩٦٥ مدنى جزئى أبو تيج على الطاعن للحكم ببراءة ذمته من مبلغ

٢٠٩,٧٣٣ جنيه، والزامه بأن يرد إليه مبلغًا مماثلا، وإحتياطيًا بالزام المطعون ضده الثانى - الذى أدخل فى الدعوى فى مرحلة لاحقة - بأن يدفع له مبلغ ٢٠٩,٧٣٣ جنيه وقال فى بيانها أنه استأجر عشرة أفدنه من المطعون ضده الثانى بعقد مؤرخ ١٩٦١/٧/١٧ عن سنتى ١٩٦٢ و ١٩٦٣، وأوفى بالأجرة المتفق عليها وقدرها ثلاثمائة جنيها مقدمًا، ثم وضعت أموال المطعون ضده الثانى تحت الحراسة بالأمر رقم ١٤٠ لسنة ١٩٦١ الصادر بتاريخ ١٩٦١/١٠/٢٥ وأنه فوجىء بالطاعن يوقع حجزًا ضده استيفاء لمبلغ ٢٠٩,٧٣٣ جنيه باعتباره الاجرة المستحقة عن سنة ١٩٦٣ مقرره طبقًا لقانون الاصلاح الزراعى، وحجزًا آخر استيفاء لمبلغ ٤١٥,٥٨٥ جنيه اجرة السنة المذكورة بالإضافة إلى أجرة سنة ١٩٦٤، ولما كان قد أوفى بأجرة سنة ١٩٦٣ للمطعون ضده الثانى وفقًا للثابت بالعقد، وبأجرة سنة ١٩٦٤ للطاعن بموجب محضر رسمى فى ١٩٦٤/١٢/١٩ فقد أقام الدعوى. احالت محكمة أبو تيج الجزئية الدعوى إلى محكمة بندر أسيوط الجزئية التى قضت بعدم الاختصاص والاحالة إلى محكمة أسيوط الابتدائية، وقيدت الدعوى أمام هذه المحكمة الأخيرة برقم ١٧٠٢ لسنة ١٩٧٠ مدنى كلى، والتى قضت ببراءة ذمة المطعون ضده الأول من مبلغ ٢٠٩,٧٧٣ جنيه والزام الطاعن بأن يرد إليه مبلغًا مماثلا. استأنف الطاعن الحكم بالاستئناف رقم ٦٩ سنة ٤٦ ق أسيوط، وبتاريخ ١٩٧٢/٥/١١ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف فى شقة القاضى ببراءة ذمة المطعون ضده الأول من مبلغ ٢٠٩,٧٧٣ وبالغائه فيمًا عدا ذلك. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض، وأبدت النيابة الرأى برفض الطعن، عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين، ينعى الطاعن بالسبب الأول منهما وبالوجه الأول من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ومخالفة القانون، وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك أمام محكمة الاستئناف بأن المطعون ضده الأول لم يقدم للحارس العام بيانًا عن عقد الايجار فى الميعاد وبالاوضاع والشروط المبينة بالمادة الثانية من قرار نائب رئيس الجمهورية ووزير الداخلية رقم ٣ لسنة ١٩٦١، وأن مؤدى ذلك هو بطلان العقد طبقًا

للمادة الثانية عشر من الأمر العسكرى رقم ٤ لسنة ١٩٥٦، وإذ أغفل الحكم بحث هذا الدفاع، وقضى بصحة العقد على أساس استيفائه للشروط المقررة بقانون الاصلاح الزراعى، فى حين أنه باطل طبقًا لاحكام الأمر العسكرى سالف الذكر، فإن الحكم فضلا عما شابه من القصور، يكون قد خالف القانون.

وحيث إن هذا النعى فى غير محله، ذلك أن مؤدى ما تقضى به المادة الثانية من قرار نائب رئيس الجمهورية ووزير الداخلية رقم ٣ لسنة ١٩٦١، والمادة الثانية عشر من الأمر العسكرى رقم ٤ لسنة ١٩٥٦، من بطلان الاتفاقات التى لا يقدم عنها بيان للحارس العام فى الميعاد ووفقًا للأوضاع المقررة بهما، إلا إذا رأى الحارس العام اقرارها، أو رأى عدم قبولها إذا كانت لديه أسباب تدعو إلى الشك فى صحة البيان المقدم عنها ولم يكن لها تاريخ ثابت سابق على فرض الحراسة، هو أن حق التمسك بهذا البطلان - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - منوط بالحارس العام، فله إما أن يعتبر الاتفاقات التى لم يقدم بيان عنها باطله، أو أن يتجاوز عن إعمال هذا الجزاء ويتطرق إلى موضوع هذه الاتفاقات، فيقرها أو يرفض قبولها إذا لم يكن لها تاريخ ثابت قبل فرض الحراسة وقامت لديه أسباب على عدم صحتها، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن عقد الإيجار موضوع التداعى قد عرض على الحارس العام فأصدر قراره بعدم قبوله تأسيسًا لعدم ثبوت تاريخه قبل فرض الحراسة على المطعون ضده الثانى، وهو ما ينتفى معه وجه الادعاء ببطلان العقد بقالة عدم تقديم بيان عنه للحارس العام، وكان الثابت بمدونات الحكم المطعون فيه أنه تناول ما ذهب إليه قرار الحارس العام فيما سلف من عدم ثبوت تاريخ العقد والمخالصة الواردة به، ورد عليه بما يواجهه منتهيًا من ذلك إلى القضاء بصحة العقد المذكور بما تضمنته الاسباب السائغة التى أوردها والتى تتضمن بدورها الرد الضمنى المسقط لما تمسك به الطاعن فى هذا الصدد، فإن النعى عليه بالقصور فى التسبيب ومخالفة القانون يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الثانى من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم اعتبر المخالصة الواردة بعقد الايجار عن أجرة سنة ١٩٦٣ حجة على الطاعن، مع أنه ليس لها

تاريخ ثابت سابق على وضع أموال المطعون ضده الثانى تحت الحراسة، واستند الحكم فى ذلك إلى المادة ٣٩٥ فقرة ٢ من القانون المدنى، فى حين أن حكم هذه الفقرة لا يسرى ـ وعلى ما تفيده المذكرة الايضاحية بهذا القانون ـ إلا على المخالصات التى تحرر فى أوراق مستقلة، دون تلك التى تتضمنها العقود، وكذلك خالف الحكم المادة ١٢ من الأمر العسكرى رقم ٤ لسنة ١٩٥٦ التى توجب أن تكون الاتفاقات التى يكون أحد الخاضعين للحراسة طرفًا فيها ثابتة التاريخ قبل فرض الحراسة على امواله، والتى تعد ناسخة لحكم المادة ٢/٣٩٥ من القانون المدنى سالفة الذكر فى خصوص هذه الاتفاقات، وهو ما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن المادة ٣٩٥ من القانون المدنى ـ المقابلة للمادة ١٥ من قانون الاثبات ـ تنص على أنه « لا يكون المحرر العرفى حجة على الغير فى تاريخه إلا منذ أن يكون له تاريخ ثابت، ومع ذلك يجوز للقاضى تبعًا للظروف ألا يطبق حكم هذه المادة على المخالصات ولما كانت عبارة هذا النص فيما يتعلق بعدم تطبيق حكمه على المخالصات جاءت عامه مطلقة بحيث تتسع لكافة المحررات التى يصدق عليها هذا الوصف، فإن قصر تطبيقه على نوع منها دون آخر يعتبر تقييدًا لمطلق النص وتخصيصًا لعمومه بغير مخصص وهو ما لا يجوز، وكانت المذكرة الايضاحية للقانون المدنى قد أوضحت أنه قنن ما جرى عليه القضاء الذى أقر العرف السائد فى التعامل من عدم اشتراط قيد المخالصات اقتصادًا للنفقات وأن هذا العرف يتناول المخالصات العادية فحسب دون المخالصات التى ترتب حقًا فى الحلول، فقد أوردت المذكرة الايضاحية ذلك فى تبرير اعطاء السلطة للقاضى فى أن يعتبر المخالصات التى ليس لها تاريخ ثابت حجة على الغير أو لا يعتبرها وفقا لما يعرض عليه من ظروف، ذلك ولما كانت المادة ١٢ من الأمر العسكرى رقم ٤ لسنة ١٩٥٦ قد اجازت للمدير العام أن يرفض قبول كل اتفاق ليس له تاريخ ثابت، بما مفاده أن له أيضًا أن يقبله حسبما يتكشف له من حقيقة الأمر فى شأنه، فإن حكمها لا يكون متعارضًا مع ما أوردته المادة ٣٩٥ من القانون المدنى بشأن المخالصات ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى فى الاسباب السائغة التى أوردها إلى الاعتداد بالمخالصة بأجره سنة ١٩٦٢، ولم ير وجها

لاطراحها لمجرد أنها ليس لها تاريخ ثابت سابق على فرض الحراسة على المطعون ضده الثانى، فإنه يكون قد أعمل سلطته التقديرية المقررة فى هذا الشأن، ويكون النعى عليه بمخالفة القانون على غير اساس.

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ١٦ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمود عثمان درويش نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: أحمد صبرى أسعد، محمد ابراهيم خليل، احمد شلبى ومحمد عبدالحميد سند.

(١٤٥)

الطعن رقم ١٤٩٩ لسنة ٤٩ القضائية

١ - تقادم «تقادم مكسب». قانون «سريان القانون من حيث الزمان»

١ - مدة التقادم المكسبه للملكية. بدايتها وعدم اكتمالها فى ظل قانون قديم صدور قانون جديد بتعديل شروطها او مدتها. اثره سريان القانون الجديد. م٧ مدنى.

٢ - تقادم «تقادم مكسب». بيع.

٢ - التملك بالتقادم المكسب. للمشترى ضم مدة حيازة سلفه إلى مدة حيازته شرط ذلك

---

١ - المدة المكسبة للملكية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إذا ابتدأت تحت سلطان قانون قديم ولم تتم ثم جاء قانون جديد فعدل شروطها أو مدتها فالقانون الجديد هو الذى يسرى، وتدخل المدة التى انقضت تحت سلطان القانون القديم فى حساب المدة التى قررها القانون الجديد، وذلك وفقا لما جرى به نص الفقرة الأولى من المادة السابعة من القانون المدنى الحالى المعمول ابتداء من ١٩٤٩/١٠/١٥ من أن «تسرى النصوص الجديدة المتعلقة بالتقادم من وقت العمل بها على كل تقادم لم يكتمل».

٢ - للمشترى باعتباره خلفا خاصا للبائع أن يضم إلى حيازته حيازه سلفه فى كل ما يرتبه القانون على الحيازه من آثار ومنها التملك بالتقادم المكسب الا أنه على مدعى التملك فى هذه الحالة إذا أراد ضم مدة حيازة

سلفه إلى مدة حيازته أن يبدى هذا الطلب أمام محكمة الموضوع ويثبت أن سلفه كان حائزا حيازة توافرت فيها الشروط القانونية.

المحكمة

بعد الأطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون عليه الأول أقام الدعوى رقم ٣٢٧ سنة ١٩٦٢ مدنى دمنهور الابتدائية ضد الطاعن الأول ومورثى باقى الطاعنين المرحومين.... و.... بطلب الحكم بتثبيت ملكيته للاطيان الزراعية المبينة بالأوراق والتسليم وبالزامهم متضامنين بأن يدفعوا له قيمة الريع المستحق عن فترة حيازتهم لها، وقال بيانا للدعوى أنه يمتلك الأطيان المذكورة وقد استأجرها منه آخر تنازل عن حقه للطاعن الأول ومورثى باقى الطاعنين، واذ اعترفوا فى دعوى منع التعرض رقم ٢٠٠٩ سنة ١٩٥٣ مدنى بندر دمنهور بوضع يدهم على الأطيان محل النزاع فقد أقام الدعوى بطلباته سالفه البيان. وبتاريخ ١٩٦٥/٥/٢٦ ندبت المحكمة مكتب خبراء وزارة العدل بدمنهور لبيان واضع اليد على الأطيان موضوع النزاع ومدة وضع يده وسنده، وقد أقام الطاعنون الدعوى رقم ٥٤٢ سنة ٩٧٥ مدنى دمنهور الابتدائية ضد المطعون عليهما بطلب الحكم بتثبيت ملكيتهم للأطيان آنفه الذكر وقالوا شرحا لدعواهم إن أولهم ومورثى باقى الطاعنين اشتروا تلك الأطيان بموجب عقد بيع مؤرخ ١٩٤٧/٣/٢٨ من المطعون عليه الثانى ووضعوا اليد عليها متذ شرائهم، واذ تملكوها بوضع اليد المكسب للملكية فقد أقاموا الدعوى بطلبهم سالف البيان. قررت المحكمة ضم الدعوى الثانية إلى الدعوى الأولى. وبعد أن قدم الخبير المنتدب تقريره حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٧٧/١٢/١٤ برفض الدعوى الثانية، وفى الدعوى الأولى بتثبيت ملكية المطعون عليه الأول للاطيان محل النزاع والتسليم ورفضت ماعدا ذلك من طلبات فأستأنفه بالاستئناف رقم ٣٣ سنة

٣٤ القضائية (مأمورية دمنهور) كما استأنفه الطاعنون بالاستئناف رقم ٤٧ سنة ٣٤ القضائية (مأمورية دمنهور). وبتاريخ ١٩٧٩/٤/٨ حكمت المحكمة برفض الاستئنافين وتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وعرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعنون بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك يقولون إن الحكم اعتبر وضع يدهم على الأرض موضوع النزاع بتاريخ ١٩٤٧/٣/٢٨ بداية لا حتساب مدة الخمس سنوات اللازمة لكسب الملكية وانهم لم يستكملوا هذه المدة قبل العمل بأحكام القانون المدنى الحالى فى ١٩٤٩/١٠/١٥ ورتب الحكم على ذلك وجوب إعمال أحكام هذا القانون فى حين أن وضع يدهم فى التاريخ المشار إليه كان استكمالا لوضع يد سلفهم الذى يرجع إلى سنة ١٩٠٢، ومن ثم فقد استكملوا مدة وضع اليد المقترن بحسن النية قبل صدور القانون المدنى فحظر تملك الأراضى المملوكة للدولة بالتقادم، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فأنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن مضى المدة المكسبة للملكية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - اذا أبتدأت تحت سلطان قانون قديم ولم تتم ثم جاء قانون جديد فعدل شروطها أو مدتها فالقانون الجديد هو الذى يسرى، وتدخل المدة التى انقضت تحت سلطان القانون القديم فى حساب المدة التى قررها القانون الجديد وذلك وفقا لما جرى به نص الفقرة الأولى من المادة السابعة من القانون المدنى الحالى المعمول به ابتداء من ١٩٤٩/١٠/١٥ من أن «تسرى النصوص الجديدة المتعلقة بالتقادم من وقت العمل بها على كل تقادم لم يكتمل»، لما كان ذلك وكان للمشترى - باعتباره خلفا خاصا للبائع - أن يضم إلى حيازته حيازه سلفه فى كل ما يرتبه القانون على الحيازه من أثار ومنها التملك بالتقادم المكسب الا أنه على مدعى التملك فى هذه الحالة اذا اراد ضم مدة حيازة سلفه إلى مدة حيازته أن يبدى هذا الطلب أمام محكمة الموضوع ويثبت أن سلفه كان حائزا حيازه توافرت فيها الشروط

القانونية، وكان البين من الأوراق أن الطاعنين اقاموا دعواهم بطلب الحكم بتثبيت ملكيتهم للأطيان محل النزاع على سند من القول بتملكهم لها بوضع اليد مدة تزيد على خمس سنوات منذ شرائها بتاريخ ١٩٤٧/٣/٢٨ مقترنا بحسن النية ولم يقدموا ما يدل على أنهم تمسكوا أمام محكمة الموضوع بضم مدة حيازة سلفهم إلى مدة حيازتهم فلا يجوز التحدى بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض، واذ التزم الحكم المطعون فيه أحكام القانون المدنى الحالى فإنه يكون قد التزم صحيح القانون، ويكون هذا النعى فى غير محله.

وحيث إن حاصل النعى بالاسباب من الثانى إلى الرابع أن الحكم المطعون فيه شابه الفساد فى الاستدلال والتناقض إذ أقام قضاءة على ما خلص إليه تقرير الخبير المنتدب فى الدعوى من نفى وضع يدهم على الأطيان سالفه الذكر، فى حين أن وضع يدهم ثابت مما ورد بالتقرير من قيامهم بزراعة تلك الأطيان ومن أقوال شهود أمام الخبير ومن دعوى منع التعرض آنفه الذكر وقد قضى الحكم المطعون فيه بناء على ذلك للمطعون عليه الأول بتثبيت ملكيته للاطيان محل النزاع ورفض القضاء له بريعها مما يعيب الحكم بالفساد فى الاستدلال والتناقض.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن الطعن رفع بتاريخ ١٩٧٩/٧/٧ قبل صدور القانون رقم ٢١٨ لسنة ١٩٨٠ الذى أوجب على قلم كتاب محكمة النقض طلب ضم ملف القضية بجميع مفرداتها، ولم يقدم الطاعنون رفق طعنهم صورة رسميه من تقرير الخبير المنتدب فى الدعوى فجاء هذا النعى مجردا عن الدليل على غير أساس.

جلسة ١٧ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمدى الخولى نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: عزت حنوره، على السعدني، محمد مختار منصور ومحمود نبيل البناوى.

(١٤٦)

الطعن رقم ١١٧٨ لسنة ٤٩ القضائية

١، ٢ - نقض «الخصوم فى الطعن»، «السبب المجهل».

١ - الاختصام فى الطعن بالنقض شرطه.
٢ - اسباب الطعن. وجوب تحديدها وتعريفها بحيث تكشف عن العيب الذى يعزوه الطاعن إلى الحكم المطعون فيه وموضعه منه واثره فى قضائه.

٣ - إلتزام «انقضاء الالتزام» «الوفاء بالالتزام». دعوى «انقضاء الخصومة».

٣ - إيداع الملتزم ما إلتزم به خزانة المحكمة. وسيلة وفاء وليس من إجراءات الخصومة. الحكم بعدم قبول الدعوى. لا اثر له على الإيداع بقاؤه منتجا لآثاره ما لم يكن الحكم قد قضى صراحة او ضمنا بعدم صحته

---

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يشترط فيمن يختصم فى الطعن بالنقض أن يكون قد قضى لصالحه بشىء قبل الطاعن.

٢ - المقرر فى قضاء هذه الحكمة أن المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات إذ أوجبت أن تشتمل صحيفة الطعن بالنقض على بيان الأسباب التى بنى عليها الطعن وإلا كان باطلا إنما قصدت بهذا البيان أن تحدد أسباب الطعن وتعرف تعريفا واضحا كاشفا عن المقصود منها كشفا وافيا نافيا عنها الغموض والجهالة بحيث يبين منها العيب الذى يعزوه الطاعن إلى الحكم وموضعه منه وأثره فى قضائه.

٣ - إذا كان قيام الملتزم بإيداع ما التزم به خزانة المحكمة بعد عرضه على صاحب الحق إنما هو وسيلة قررها القانون للوفاء بالالتزام وكان الوفاء بالالتزام تصرفا قانونيا وليس إجراء من إجراءات الخصومة التى تزول بأثر رجعى نتيجة الحكم فى الدعوى بعدم القبول فإنه يبقى قائما منتجا لآثاره ما لم يكن الحكم قد قضى صراحة أو ضمنا بعدم صحته.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدهم السبعة الأول أقاموا الدعوى رقم ٤٦٣٢ سنة ١٩٧٥ مدنى كلى شمال القاهرة على الطاعنين والشركة المطعون ضدها الثامنة طالبين الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٥٧/٩/٣ المتضمن بيع هذه الشركة للطاعنين قطعة الأرض المبينة بالعقد، وبصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٦٦/٥/١٩ المتضمن بيع الطاعنين لهم ذات المبيع. وقالوا بيانا للدعوى إن الطاعنين اشتريا تلك الأرض من الشركة المطعون ضدها الأخيرة ولم يسجلا عقد شرائهما ثم باعاها لهم بالعقد المؤرخ ١٩٦٦/٥/١٩ لقاء ثمن مقداره ١٢٥٣٠ جنيها سددوا منه عند التعاقد مبلغ أربعة آلاف جنيه وتعهدوا بدفع مبلغ ٥٥٣٠ جنيها من الثمن عند تصديق الشركة البائعة الأولى على هذا البيع ثم دفع باقى الثمن البالغ ثلاثة آلاف جنيه على أقساط شهرية قيمة كل منها ١٨٨,٨٣٠ جنيه ابتداء من الشهر التالى للتوقيع على العقد النهائى، ولعدم تصديق الشركة البائعة الأولى على البيع الأخير فقد أقاموا الدعوى رقم ٥١٨٤ سنة ١٩٧١ مدنى كلى القاهرة طالبين الحكم بصحة ونفاذ العقد الصادر من الطاعنين لهم، ونظرا لسبق سدادهم للطاعنين مبلغ ٣٥٠ جنيها من قيمة القسط البالغ ٥٥٣٠ جنيها فقد أودعوا باقيه خزانة المحكمة أثناء نظر تلك الدعوى، وإذ قضى فيها بعدم قبولها لأنهم لم يختصموا الشركة المطعون ضدها الأخيرة ليحكم بصحة عقد

البيع الصادر منها أصلا إلى الطاعنين والذى لم يسجل، فقد أقاموا الدعوى الماثلة للحكم لهم بطلباتهم، بتاريخ ١٩٧٨/٦/١٩ قضت المحكمة للمطعون ضدهم السبعة الأول بطلباتهم. استأنف الطاعنان هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف ٤٩٣١ سنة ٩٥ق طالبين إلغاءه فيما قضى به من صحة العقد المؤرخ ١٩٦٦/٥/١٩ وبعدم قبول الدعوى بالنسبة لهذا العقد. بتاريخ ١٩٧٩/٣/٢٧ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن. عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يشترط فيمن يختصم فى الطعن بالنقض أن يكون قد قضى لصالحه بشىء قبل الطاعن. وكان الحكم المطعون فيه لم يقض بشىء على الطاعنين لصالح المطعون ضدها الأخيرة التى لم يكن أمر العقد الصادر منها إلى الطاعنين المحكوم بصحته من محكمة أول درجة معروضا على محكمة الاستئناف. فمن ثم يتعين عدم قبول الطعن بالنسبة للشركة المطعون ضدها الأخيرة.

وحيث إن الطعن - بالنسبة لباقى المطعون ضدهم - استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب ينعى الطاعنان بالسببين الأول والثانى منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ومخالفة الثابت بالأوراق وفى بيان ذلك يقولان إن المبلغ الذى أودعه المطعون ضدهم السبعة الأول على ذمتيهما خزانة المحكمة ابان نظر الدعوى السابقة رقم ٥١٨٤ سنة ١٩٧١ مك القاهرة أصبح عديم الأثر بصدور الحكم فى تلك الدعوى بعدم قبولها، فضلا عن أنه كان إيداعا ناقصا ومشروطا بشروط مخالفة للعقد مما يجعله غير مبرئ للذمة، وإذ اعتد الحكم المطعون فيه بذلك الإيداع وأورد فى مدوناته أنه تم أمام محكمة أول درجة بما يفيد تقريره أن الإيداع تم فى ذات الدعوى الماثلة، يكون قد خالف القانون وخالف الثابت فى الأوراق بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود، ذلك أنه لما كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات إذ أوجبت أن تشتمل صحيفة الطعن بالنقض على بيان الأسباب التي بني عليها الطعن وإلا كان باطلا، إنما قصدت بهذا البيان أن تحدد أسباب الطعن وتعرف تعريفا واضحا كاشفا عن المقصود منها كشفا وافيا نافيا عنها الغموض والجهالة بحيث يبين منها العيب الذي يعزوه الطاعن إلى الحكم وموضعه منه وأثره في قضائه. وكان الطاعنان لم يبينا في سبب النعي كيف كان الإيداع السابق ناقصا عن المستحق لهما في حينه وماهية الشروط التي إقترنت به ووجه مخالفتها لعقد البيع، فإن نعيهما في هذا الخصوص بمخالفة القانون يكون مجهلا ومن ثم غير مقبول. ولما كان قيام الملتزم بإيداع ما التزم به خزانة المحكمة بعد عرضه على صاحب الحق إنما هو وسيلة قررها القانون للوفاء بالالتزام وكان الوفاء بالالتزام تصرفا قانونيا وليس إجراء من إجراءات الخصومة التي تزول بأثر رجعي نتيجة الحكم في الدعوى بعدم القبول بلْ يبقى هذا الوفاء قائما منتجا لآثاره ما لم يكن الحكم قد قضى صراحة أو ضمنا بعدم صحته. لما كان ذلك وكان القضاء بعدم قبول الدعوى السابقة لمجرد عدم اختصام البائع للطاعنين اللذين لم يسجلا عقد شرائهما لا يمس صحة الإيداع الذي تم حين نظر تلك الدعوى، فإن الحكم المطعون فيه إذ اعتد بأثر ذلك الإيداع لا يكون قد خالف القانون أو الثابت بالأوراق، ولا يغير من ذلك ما ورد بمدوناته من أن الإيداع السابق تم أمام محكمة أول درجة دون بيان أن ذلك كان في الدعوى السابقة فقد أورد تاريخ هذا الإيداع الدال على أنه سابق على الدعوى الماثلة. ومن ثم يكون هذا النعي في جملته على غير أساس.

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب وفي بيان ذلك يقولان أنهما طلبا من محكمة الاستئناف رفض الدعوى لتحقق شروط فسخ العقد بعدم وفاء المشترين كامل الثمن رغم إعذارهم بعد إعداد مشروع العقد النهائي، وإذ لم يرد الحكم المطعون فيه على هذا الدفاع الجوهري يكون معيبا بالقصور المبطل مما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير مقبول، ذلك أنه لما كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة عدم قبول النعي المفتقر إلى الدليل، وكان الطاعنان لم يقدما دليلا على

أنهما تمسكا أمام محكمة الاستئناف بفسخ عقد شراء المطعون ضدهم، وقد خلت أوراق الطعن من أثر ذلك، فإن النعي بهذا السبب يكون عاريا عن الدليل ومن ثم غير مقبول.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن

جلسة ١٧ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمدى الخولى نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين . عزت حنوره، على السعدنى، محمد مختار منصور ومحمود نبيل البناوى.

(١٤٧)

الطعن رقم ١٦٠٦ لسنة ٤٩ القضائية

١ ـ دعوى «انعقاد الخصومة»

١ - إيداع صحيفة الدعوى بعد وفاة المدعى عليه. اثره. انعدام الخصومة. تعجيلها بإعلان الورثة لا يصحح الخصومة.

٢ ـ نقض «السبب الجديد». شفعه

٢ - تمسك الشفيع بتجزئة المبيع على المشترين. واقع غير متعلق بالنظام العام إثارته لأول مرة امام محكمة النقض غير مقبول.

---

١ ـ لا تقوم الخصومة فى الدعوى إلا بين اشخاص موجودين على قيد الحياه فإن رفعت الدعوى على متوفى كانت معدومه لا ترتب أثرا ولا يصححها أى إجراء لاحق وإذ كان الثابت أن الطاعنين قد اختصموا فى دعواهم مورث المطعون ضدهم عدا الأول الذى تبين أنه كان قد توفى قبل إيداع صحيفة الدعوى قلم الكتاب فإن الخصومة فى الدعوى تكون معدومة بالنسبة له ولا يترتب على إيداع صحيفتها أى أثر ولو كان الطاعنون يجهلون وفاته إذ كان يتعين عليهم مراقبة ما يطرأ على خصومهم من وفاة قبل اختصامهم وتعجيل الطاعنين للدعوى وأختصاصهم الورثة فيها من بعد عديم الأثر لوروده على غير محل وليس من شأنه تصحيح الخصومة المعدومة.

٢ ـ إذ كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة عدم جواز التمسك لأول مرة أمام محكمة النقض بدفاع غير متعلق بالنظام العام يقوم على واقع. وكان ما أثاره

الطاعنون من تجزئة المبيع على المشترين ـ إذ تضمن البيع المشفوع فيه حصتين إلى شخصين مستقلين ـ واقعًا غير متعلق بالنظام العام لم يسبق لهم التمسك به أمام محكمة الموضوع فإن النعى يكون غير مقبول.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع ـ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ـ تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا الدعوى رقم ٧٢٨٩ سنة ١٩٧٧ مدنى كلى شمال القاهرة على المطعون ضدهما الأول والأخيرة والمرحوم.... مورث المطعون ضدهم عدا الأول طالبين الحكم بأحقيتهم فى أخذ العقار المبين بصحيفة الدعوى بالشفعة مع التسليم، وقالوا بيانًا لدعواهم إن المطعون ضده الأول قد باع هذا العقار للمطعون ضدها الأخيرة ولمورثها ومورث باقى المطعون ضدهم المرحوم.... وإذ كان يحق لهم أخذ المبيع بالشفعة للجوار والشيوع وقد اعلنوا رغبتهم فى الشفعة واودعوا الثمن فقد أقاموا الدعوى ليحكم لهم بطلباتهم. بتاريخ ١٩٧٨/١/٧ قضت المحكمة بانقطاع سير الخصومة بوفاة مورث المطعون ضدهم عدا الأول وبعد أن عجل الطاعنون الدعوى قضت المحكمة بتاريخ ١٩٧٨/١٢/٢٠ بانعدام الخصومة، أستأنف الطاعنون هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٥٢٧ س ق طالبين إلغاءه وإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة للفصل فى موضوعها، بتاريخ ١٩٧٩/٥/٢١ قضت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف وبعدم قبول الدعوى. طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعنون بالأول والثالث منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى

التسبيب، وفى بيان أولهما يقول الطاعنون أن الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه على أن الخصومة لا تنعقد إلا بإيداع صحيفة الدعوى وأن وفاة مورث المطعون ضدهم عدا الأول حدثت قبل إيداعها ولا يؤدى إعلان ورثته بعد ذلك إلى انعقادها يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه ذلك أن بطلان الاجراءات التى تتم بعد انقطاع سير الخصومة بوفاة أحد الخصوم هو بطلان نسبى مقرر لصالح ورثته فيجوز تصحيحه ويعتد بهذا التصحيح طالما تم فى الميعاد وطابق القانون، وأن الثابت من الأوراق أن الدعوى قد رفعت بالطريق المرسوم قانونًا بإيداع صحيفتها قلم الكتاب وأن المطعون ضدها الأخيرة قد تسلمت إعلان صحيفة الدعوى عن زوجها ـ مورثها ومورث باقى المطعون ضدهم عدا الأول دون أن تقرر بوفاته وأنهم ـ أى الطاعنين ـ قد اعلنوا ورثة المتوفى فى الميعاد القانونى فإن هذا الاجراء من شأنه تصحيح ما شاب الاجراءات من بطلان، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه، وفى بيان السبب الثالث يقول الطاعنون أن دفاعهم لدى محكمة الاستئناف قام على أن انعقاد الخصومة فى الدعوى يتم بإعلان صحيفتها إلى الخصوم فإن اتضح من الاعلان وفاة أحدهم كان لرافع الدعوى إعلان ورثته خلال الموعد المقرر بالمادة ٧٠ من قانون المرافعات وأن عدم إعلانهم الورثة منذ البداية لا يرجع إلى فعلهم لجهلهم وفاة المورث بل يرجع إلى الغش والتدليس الذى ارتكبته المطعون ضدها الأخيرة باخفائها عن المحضر وفاة مورثهما الذى تسلمت الاعلان نيابة عنه، هذا فضلا عن أنهم قاموا بإعلان الورثة فور علمهم بوفاة المورث وخلال الموعد المشار إليه مما يصح به انعقاد الخصومة فى الدعوى، وإذ أغفل الحكم المطعون فيه الرد على هذا الدفاع يكون معيبًا بالقصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك أنه لما كانت الخصومة فى الدعوى لا تقوم إلا بين أشخاص موجودين على قيد الحياة فإن رفعت الدعوى على متوفى كانت معدومة لا ترتب أثرًا ولا يصححها أى اجراء لا حق، وكان الثابت أن الطاعنين قد اختصموا فى دعواهم مورث المطعون ضدهم عدا الأول الذى تبين أنه كان قد توفى قبل إيداع صحيفة الدعوى قلم الكتاب فإن الخصومة فى الدعوى تكون معدومة بالنسبة له ولا يترتب على إيداع

صحيفتها أى أثر ولو كان الطاعنون يجهلون وفاته إذ كان يتعين عليهم مراقبة ما يطرأ على خصومهم من وفاة قبل اختصامهم، لما كان ذلك وكان تعجيل الطاعنين للدعوى واختصامهم الورثة فيها من بعد عديم الاثر لوروده على غير محل وليس من شأنه تصحيح الخصومة المعدومة وكانت الدعوى الماثلة مما يوجب القانون اختصام البائعين والمشترين فيها وإلا كانت غير مقبولة فإن انعدام الخصومة بالنسبة لهذا المورث ـ وهو أحد المشترين ـ يستتبع عدم قبول الدعوى، وإذ التزم الحكم المطعون فيه فى قضائه هذا النظر فإن النعى عليه بهذين السببين على غير أساس.

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقولون أن البيع المشفوع فيه صادر إلى المطعون ضدها الاخيرة مناصفة بينهما أى أنه تضمن بيع حصتين تستقل كل منهما عن الأخرى، مما مؤداه أن تكون الدعوى مقبولة بالنسبة لحصة المطعون ضدها الأخيرة ولو كانت غير مقبولة بالنسبة لحصة المورث لوفاته قبل إيداع صحيفتها دون أن يعد ذلك تجزئة لدعوى الشفعة، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم قبول الدعوى كلها يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة عدم جواز التمسك لأول مرة أمام محكمة النقض بدفاع غير متعلق بالنظام العام يقوم على واقع، وكان ما أثاره الطاعنون بهذا السبب من تجزئة البيع على المشترين واقعًا غير متعلق بالنظام العام لم يسبق لهم التمسك به أمام محكمة الموضوع، فإن النعى بهذا السبب يكون غير مقبول.

جلسة ١٧ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمدى الخولى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: على السعدنى، محمد مختار منصور، محمود نبيل البناوى، ومحمد لبيب المرصفى.

(١٤٨)

الطعن رقم ١٢٠١ لسنة ٤٩ القضائية:

بيع «البيع الابتدائى». تسجيل. إرث. ملكية. بيع

عدم تسجيل المشترى من المورث عقد شرائه. اثره. للوارث بيعه لمشتر آخر. تسلم المشترى الأول للمبيع. عدم جواز نزعه منه وتسليمه للمشترى الثانى طالما لم يسجل عقده. علة ذلك. مثال.

من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن البيع الصادر من المورث لا ينقل إلى المشترى ملكية العقار المباع إلا بالتسجيل، فإذا لم يسجل المشترى عقد شرائه بقى العقار على ملك المورث وانتقل إلى ورثته من بعده بسبب الارث ويكون للوارث، كما كان لمورثه، أن يبيع العقار لمشتر آخر إلا أنه فى هذه الحالة لا يكون ثمة محل للمفاضلة بين البيع الذى يصدر من المورث والبيع الذى يصدر من الوارث وذلك بسبب تعادل سندات المشترين ومن مقتضى ذلك أنه إذا كان المشترى الأول قد استلم العقار المباع من البائع له أو ورثته من بعده تنفيذا للالتزامات الشخصية التى يرتبها العقد. فإنه لا يجوز بعد ذلك نزع العين من تحت يده وتسليمها إلى المشترى الثانى إلا بعد تسجيل عقده وثبوت أفضلية له بذلك وإذ كان الثابت بمدونات الحكم المطعون فيه أن محكمة اول درجة اطلعت على ملف الدعوى المقامة من الطاعنين بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المتضمن بيع مورث المطعون ضده الثانى لهما مساحة ٢ فدان فيهما القدر محل النزاع، وكان الطاعنان قد تمسكا فى مذكرتيهما المقدمتين لمحكمة الاستئناف والمقدمة صورة من كل منهما ضمن مستنداتهما فى هذا الطعن، بأنهما يضعان اليد على العقارين محل النزاع منذ شرائهما من

مورث المطعون ضده الثانى، فإن الحكم إذ أيد الحكم الابتدائى فى خصوص ما قضى به من تسليم المطعون ضده الأول (المشترى من الوارث بعقد ابتدائى) العقارين محل النزاع دون أن يتعرض لهذا الدفاع ويرد عليه رغم أنه جوهرى يتغير به، إن صح، وجه الرأى فى الدعوى يكون مشوبا بالقصور.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع، على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ٣٤٢٣ لسنة ١٩٧٥ مدنى كلى المنصورة على المطعون ضده الثانى طالبا الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٧٥/٥/١٠ المتضمن بيع الأخير له فدانا وحصته فى منزل مبين الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى مقابل ثمن مقداره ٦٠٠ جنيه والتسليم وقال بيانا للدعوى إنه بموجب هذا العقد باعه المطعون ضده الثانى أرضا زراعية مساحتها ١ فدان شائعة فى مساحة ٤ أفدنة مقابل ثمن مقداره ٤٠٠ جنيه وحصة مساحتها ٤٠م^2 شائعة فى منزل مساحته ١٦٠م^2 مقابل ثمن مقداره ٢٠٠ جنيه. وإذ امتنع البائع له عن تنفيذ التزامه بنقل الملكية فقد أقام الدعوى للحكم له بطلباته. تدخل الطاعن الأول والمرحوم.... – مورث الطاعنة الثانية – فى الدعوى طالبين رفضها على أساس أنهما قد اشتريا العقارين محل النزاع من مورث المطعون ضده الثانى بموجب عقد بيع طلبا الحكم بصحته ونفاذه فى الدعوى رقم ٣٥٩٩ لسنة ١٩٧٥ مدنى كلى المنصورة بتاريخ ١٩٧٧/٢/١٢ قضت المحكمة بقبول تدخلهما وبصحة ونفاذ عقد المطعون ضده الأول المؤرخ ١٩٧٥/٥/١٠ مع التسليم. استأنف الطاعن الأول ومورث الطاعنة الثانية هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة بالاستئناف رقم ١٥٨ لسنة ٢٩ القضائية طالبين الغاءه ورفض الدعوى بتاريخ ١٩٧٧/٦/١١ أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق. وبعد أن استمعت إلى شهادة الشهود حكمت بتاريخ ١٩٧٩/٣/١١ بتأييد الحكم المستأنف. طعن

الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه. عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت لنظره جلسة وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن اقيم على ثلاثة اسباب ينعى الطاعنان بالوجه الثانى من السبب الأول منها على الحكم المطعون فيه التناقض وفى بيان ذلك يقولان أن الثابت بالعقد المؤرخ ١٩٧٥/٥/١٠ أن المساحة التى باعها المطعون ضده الثانى للمطعون ضده الأول فى المنزل أربعون مترا مربعا وإذ كان الأخير قد حددها فى صحيفة دعواه بأنها ٢,٥ ط وهى تعادل ٣٨٦ م^{2} فإن الحكم إذ أيد قضاء محكمة أول درجة بصحة العقد المتضمن بيع هذه الحصة مبينة الحدود والمعالم بالعقد وصحيفة الدعوى معا رغم اختلافهما فى المساحة، يكون مشوبا بالتناقض.

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أنه يقوم على واقع وإذ لم يسبق للطاعنين التمسك به أمام محكمة الاستئناف فإنه يعتبر سببا جديدًا لا تجوز اثارته أمام محكمة النقض.

وحيث إن مما ينعاه الطاعنان بالوجه الأول من السبب الأول على الحكم المطعون فيه القصور ومخالفة القانون وفى بيان ذلك يقولان انهما تمسكا أمام محكمة الاستئناف بأنهما اشتريا العقارين محل النزاع من مورث المطعون ضده الثانى ووضعا اليد عليهما من تاريخ شرائهما. وإذ كان من المقرر قانونا أنه لا يجوز نزع العين المباعة من يد المشترى لها من المورث لتسليمها إلى مشتر اخر من الوارث بعقد ابتدائى لالتزام البائع وورثته من بعده بالتسليم، فإن الحكم إذ لم يعرض لهذا الدفاع أو يرد عليه وقضى للمطعون ضده الأول بالتسليم يكون معيبا بالقصور ومخالفة القانون.

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن البيع الصادر من المورث لا ينقل إلى المشترى ملكية العقار المباع إلا بالتسجيل فإذا لم يسجل المشترى عقد شرائه بقى العقار على ملك المورث وانتقل إلى ورثته من بعده بسبب الارث ويكون للوارث، كما كان لمورثه، أن يبيع العقار لمشتر اخر. إلا أنه فى هذه الحالة لا يكون ثمة محل للمفاضلة بين

البيع الذى يصدر من المورث والبيع الذى يصدر من الوارث وذلك بسبب تعادل سندات المشترين. ومن مقتضى ذلك إنه إذا كان المشترى الأول قد استلم العقار المباع من البائع له أو من ورثته من بعده تنفيذا للالتزامات الشخصية التى يرتبها العقد. فأنه لا يجوز بعد ذلك نزع العين من تحت يده وتسليمها إلى المشترى الثانى إلا بعد تسجيل عقده وثبوت أفضلية له بذلك - لما كان ذلك وكان الثابت بمدونات الحكم المطعون فيه أن محكمة أول درجة اطلعت على ملف الدعوى رقم ٢٥٩٩ لسنة ١٩٧٥ مدنى كلى المنصورة المقامة من الطاعنين بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٧٢/٦/١٨ المتضمن بيع مورث المطعون ضده الثانى لهما مساحة ٢ فدان يدخل فيها القدر محل النزاع. وكان الطاعنان قد تمسكا فى مذكرتيهما المقدمتين لمحكمة الاستئناف بجلستى ١٩٧٨/١/٥ و١٩٧٩/٣/١١ والمقدمة صوره من كل منهما ضمن مستنداتهما فى هذا الطعن، بأنهما يضعان اليد على العقارين محل النزاع منذ شرائهما من مورث المطعون ضده الثانى، فإن الحكم المطعون فيه إذ أيد الحكم الابتدائى فى خصوص ما قضى به من تسليم المطعون ضده الأول العقارين محل النزاع دون أن يتعرض لهذا الدفاع ويرد عليه رغم أنه جوهرى يتغير به - إن صح - وجه الرأى فى الدعوى، يكون مشوبا بالقصور الذى يعجز هذه المحكمة عن مراقبة تطبيقه للقانون على وجه صحيح ويتعين لذلك نقضه نقضا جزئيا فى هذا الخصوص دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.

جلسة ١٧ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمدى الخولى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: عزت حنوره، على السعدنى، محمد مختار منصور ومحمود نبيل البناوى.

(١٤٩)

الطعن رقم ١٥٠٤ لسنة ٤٧ القضائية

وصية. محكمة الموضوع. دعوى «سبب الدعوى» «تكييف الدعوى»

تكييف المحكمة صحيحًا للتصرف موضوع الدعوى بانه وصية. اثره. التزامها بتطبيق احكام الوصية امتناعها عن ذلك بحجة انه يعتبر تغييرًا لسبب الدعوى لا تملكه خطأ

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه متى كانت محكمة الموضوع قد انتهت إلى أن التكييف الصحيح للتصرف موضوع الدعوى، هو أنه وصية فإنه كان عليها أن تنزل عليه حكم القانون المنطبق على وصفه الصحيح ولا يعتبر ذلك منها تغييرًا لسبب الدعوى لأنها لاتتقيد فى التكييف بالوصف الذى يعطيه المدعى للحق الذى يطالب به بل عليها أن تتحرى طبيعة هذا الحق لتصل بذلك إلى التكييف القانونى الصحيح للتصرف المنشىء لهذا الحق والذى يظل كما هو السبب الذى تقوم عليه الدعوى وتطبق المحكمة حكم القانون طبقًا للتكييف الصحيح. وإذ كانت الوصية بحسب أحكام القانون ٧١ لسنة ١٩٤٦ سواء كانت لوارث أو لغيره تصح وتنفذ فى ثلث التركة من غير إجازه الورثة فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر وامتنع عن تطبيق الوصية التى خلص إليها على طلبات الطاعنة لمجرد أن ذلك يعتبر تغييرًا منه لسبب الدعوى لا تملكه المحكمة من تلقاء نفسها واكتفى برفض الدعوى يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعنة تقدمت بطلب إلى السيد رئيس محكمة طنطا الابتدائية لإصدار أمر أداء بإلزام المطعون ضدهم بأن يدفعوا لها من تركة مورثهم المرحوم.... مبلغ خمسة آلاف جنيه قيمة السند الأذنى الصادر لها منه بتاريخ ١٩٧٥/١/٦ والمستحق الوفاء عند الطلب، فرفض إصدار الأمر وحددت جلسة لنظر الطلب وقيدت الدعوى برقم ١٢٩٦ سنة ١٩٧٧ مدنى كلى طنطا وفيها قام دفاع المطعون ضدهم على الإدعاء بصورية هذا السند بإخفائه وصية وبعد تحقيق هذا الدفاع وسماع الشهود قضت المحكمة بتاريخ ١٩٧٨/٦/١٧ برفض الدعوى استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف طنطا بالاستئناف رقم ٤٤٩ سنة ٢٨ قضائية طالبة إلغاءه والحكم لها بطلباتها بتاريخ ١٩٧٩/٤/٤ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الطاعنة على هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة رأت فيها نقض الحكم. عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى الطاعنة بهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك تقول إنه ليس لمحكمة الموضوع أن تقف عند حد إسباغ التكييف القانونى الصحيح على الدعوى المطروحة عليها بل يتعين عليها بعد ذلك أن تنزل على هذا التكييف القواعد القانونية السليمة وتقضى فى الدعوى طبقًا لها، فإذا ما خلصت إلى أن السند الأذنى فى حقيقته وصية كان لازم ذلك أن تطبق على الدعوى أحكام الوصية فتجيب الطاعنة إلى طلبها فى حدود ثلث تركة الموصى، وإذ أيد الحكم المطعون فيه ما انتهى إليه الحكم المستأنف من رفض الدعوى تأسيسًا على أن السند الإذنى حقيقته وصية وأنه ليس للمحكمة أن تقضى للطاعنة على أساس الوصية لما فى ذلك من

تغيير لسبب الدعوى الذى لا تملكه المحكمة من تلقاء نفسها، يكون معيبًا بالخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى سديد، ذلك أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه متى كانت محكمة الموضوع قد انتهت إلى التكييف الصحيح للتصرف موضوع الدعوى هو أنه وصية فإنه كان عليها أن تنزل عليه حكم القانون المنطبق على وصفه الصحيح ولا يعتبر ذلك منها تغييرًا لسبب الدعوى لأنها لاتتقيد فى التكييف بالوصف الذى يعطيه المدعى للحق الذى يطالب به بل عليها أن تتحرى طبيعة هذا الحق لتصل بذلك إلى التكييف القانونى الصحيح للتصرف المنشىء لهذا الحق والذى يظل كما هو السبب الذى تقوم عليه الدعوى وتطبق عليه المحكمة حكم القانون طبقًا للتكييف الصحيح وإذ كانت الوصية بحسب أحكام القانون رقم ٧١ سنة ١٩٤٦ سواء كانت لوارث أو لغيره تصح وتنفذ فى ثلث التركة من غير أجازه الورثة، فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر وامتنع عن تطبيق أحكام الوصية التى خلص إليها على طلبات الطاعنة لمجرد أن ذلك يعتبر تغييرًا منه لسبب الدعوى لا تملكه المحكمة من تلقاء نفسها واكتفى برفض الدعوى، يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه بالنسبة لما قضى به من رفض الدعوى.

جلسة ٢١ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار أحمد شوقى المليجى نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين : محمود صدقى خليل، محمود مصطفى سالم، صلاح محمد أحمد ومحمد محمد يحيى.

(١٥٠)

الطعن رقم ٣٦ سنة ٥٢ القضائية

٢،١ - عمل «العاملون بالقطاع العام : العمال المؤقتون - تسوية - علاوات دورية»

١ - العاملون بشركات القطاع العام المعينون بعد العمل بأحكام القرار الجمهورى ٣٥٤٦ سنة ١٩٦٢ بمكافأة شاملة فى وظائف مؤقتة معاملتهم وفقًا لعقود عملهم والقواعد التى تضعها الوحدة الاقتصادية. م ٦٦. أثره. عدم استحقاقهم لاحدى الفئات المالية المدرجة بجدول الوظائف أو لعلاوتها الدورية.

٢ - العلاوة الدورية مناط استحقاقها. شغل العامل لوظيفة ذات فئة مالية مدرجة بالهيكل التنظيمى ووقوع أجره بين حدى ربطها مع توافر شروط منحها المادتان ٢٤ و ٢٥ من اللائحة ٣٥٤٦ سنة ١٩٦٢.

---

١ - إذ كان الثابت فى الدعوى أن المطعون ضده عين لدى البنك الطاعن سنة ١٩٦٦ بعد تاريخ العمل بلائحة نظام العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة الصادرة بالقرار الجمهورى رقم ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ فى وظيفة مؤقتة بمكافأة شاملة وفقًا لأحكام المادة ٦٦ من هذه اللائحة التى تنص على أنه (يجوز تعيين العاملين لأعمال مؤقتة أو عرضية ويضع مجلس إدارة الشركة القواعد التى تسرى فى هذا الشأن. على أن تعتمد هذه القواعد من مجلس إدارة المؤسسة المختصة)، وكان المطعون ضده لم يشغل وظيفة ذات فئة مالية من تلك الوظائف الواردة بجداول الوظائف المعتمدة وفقًا لأحكام المادة ٦٣ من اللائحة المذكورة ولم يعتمد تعيينه فى وظيفة من الفئة

المالية المطالب بها ومنح الأجر الذى ارتضاه لوظيفته طبقًا للعقد المبرم بينه وبين البنك فإنه لا يكون له حق الفئة المالية المطالب بها والعلاوات الدورية المقررة لها.

٢ ـ مناط استحقاق العلاوة الدورية السنوية وفقًا للائحة ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ أن يكون العامل شاغلا لوظيفة ذات فئة مالية واردة بالهيكل التنظيمى للوحدة الاقتصادية، وأن يكون أجره ـ فى الميعاد المحدد لها ـ واقعًا بين حدى ربط الفئة المالية المقررة للوظيفة التى يشغلها فى هذا التاريخ متى توافرت شروط منحها المنصوص عليها فى المادتين ٢٤ و ٢٥ من اللائحة.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع ـ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ـ تتحصل فى أن المطعون ضده أقام على الطاعن ـ بنك التنمية والائتمان الزراعى بمحافظة الدقهلية ـ الدعوى رقم ٣٧٢٣ لسنة ١٩٧٩ عمال كلى المنصورة طالبًا الحكم بتعديل أجره الشهرى إلى مبلغ ٢٥ جنيه اعتبارًا من ١٩٦٦/٧/٢٥ وبأحقيته للفئة المالية السابعة من هذا التاريخ مع صرف العلاوات المقررة لها من ١٩٦٩/١/١ وبالزام الطاعن بأن يدفع له مبلغ ٨٤٥ج قيمة فروق الأجر ومايستجد منها بواقع ١٠جنيه شهريًا بدءًا من ١٩٧٩/٨/١ وقال بيان لها إنه بتاريخ ١٩٦٦/٧/٢٥ ألحقه البنك الطاعن بالعمل لديه بمكافأة شهرية شاملة مقدارها ١٥ جنيه باعتباره من طائفة المشتغلين بتجارة الأقطان التى ألغيت بعد العمل بنظام التسويق التعاونى وإذ كان الأجر الشهرى المقرر لفئة التجار هو ٢٥جنيه وكان الطاعن قد امتنع عن تحديد فئة مالية للوظيفة التى يشغلها وعن صرف العلاوات الدورية المستحقة له فقد أقام الدعوى بطلباته السالفة البيان، وبتاريخ ١٩٨٠/١/١٦ حكمت

المحكمة بندب خبير لأداء المهمة المبينة بمنطوق الحكم وبعد أن قدم الخبير تقريره قضت فى ١٩٨١/٣/١١ بأحقية المطعون ضده منذ تاريخ تعيينه فى ١٩٦٦/٩/٥ للفئة المالية الثامنة بمرتب شهرى قدره ١٥ جنيه وللعلاوات الدورية السنوية وبالزام الطاعن بأن يؤدى له مبلغ٨٤٥ج ومايستجد بواقع ١٠ جنيه شهريًا اعتبارًا من ١٩٧٩/٨/١ إلى تاريخ الحكم. استأنف المطعون ضده هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة وقيد الاستئناف برقم ٣٩ لسنة ٣٣ ق كما استأنفه الطاعن أمام ذات المحكمة بالاستئناف المقيد برقم ٣٢٨ لسنة ٣٣ ق وبعد أن ضمت المحكمة الاستئنافين حكمت فى ١٩٨١/١١/١٧ بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت لنظره أخيرًا جلسة ١٩٨٣/٢/٢١ وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى بها الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول إنه لما كان المطعون ضده قد عين بمكافأة شاملة بعد تاريخ العمل بلائحة نظام العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة الصادر بها القرار الجمهورى رقم ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ ولم يعتمد تعيينه فى وظيفة دائمة ذات فئة مالية من الوظائف الواردة بالهيكل الوظيفى بما يجعل العلاقة القائمة بينه وبين البنك محكومة بالقواعد المقررة للعاملين المؤقتين وبنصوص عقد العمل ولا تنقلب إلى علاقة دائمة مهما استطالت مدة خدمته فإن الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه إذ قضى بأحقية المطعون ضده لفئة مالية وللعلاوات الدورية المقررة لها على سند من القول بأن نظم العاملين بالقطاع العام المنطبقة على واقعة الدعوى توجب تعيين العامل على وظيفة بالهيكل الوظيفى ذات فئة مالية محددة وأنها لا تعرف نظام التعيين بمكافأة شاملة يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك لأنه لما كان الثابت فى الدعوى أن المطعون ضده عين لدى البنك الطاعن سنة ١٩٦٦ بعد تاريخ العمل بلائحة نظام العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ فى وظيفة مؤقتة وبمكافأة شاملة وفقًا

لأحكام المادة ٦٦ من هذه اللائحة التى تنص على أنه (يجوز تعيين العاملين لأعمال مؤقتة أو عرضية ويضع مجلس إدارة الشركة القواعد التى تسرى فى هذا الشأن. على أن تعتمد هذه القواعد بقرار من مجلس إدارة المؤسسة المختصة) وكان المطعون ضده لم يشغل وظيفة ذات فئة مالية من تلك الوظائف الواردة بجداول الوظائف المعتمدة وفقًا لأحكام المادة ٦٣ من اللائحة المذكورة ولم يعتمد تعيينه فى وظيفة من الفئة المالية المطالب بها ومنح الأجر الذى ارتضاه لوظيفته طبقًا للعقد المبرم بينه وبين البنك فإنه لا يكون له حق فى الفئة المالية المطالب بها والعلاوات الدورية المقررة لها لأن مناط استحقاق العلاوة الدورية السنوية وفقًا للائحة المشار إليها ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ أن يكون العامل شاغلا لوظيفة ذات فئة مالية واردة بالهيكل التنظيمى للوحدة الاقتصادية وأن يكون أجره ـ فى الميعاد المحدد لها ـ واقعًا بين حدى ربط الفئة المالية المقررة للوظيفة التى يشغلها فى هذا التاريخ متى توافرت شروط منحها المنصوص عليها فى المادتين ٢٤، ٢٥ من اللائحة وإذ خالف الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم يتعين القضاء فى موضوع الاستئناف رقم ٣٢٨ لسنة ٣٣ ق المنصورة بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى.

جلسة ٢٢ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد محمود الباجورى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : محمد جلال الدين رافع، جلال الدين انسى، هاشم قراعه. ومرزوق فكرى.

(١٥١)

الطعن رقم ٤٨ لسنة ٤٨ القضائية « أحوال شخصية »

١ - أحوال شخصية « الحكم فى الدعوى ».

حكم «بيانات الحكم»

بيان راى النيابة ليس من البيانات التى يترتب على إغفالها بطلان الحكم

٢ - أحوال شخصية « التطليق للضرر »

التطليق للضرر م٦ قانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ إقامة دعوى الطاعة لا يعد بذاته ضررًا يبيح التطليق علة ذلك.

---

١ - بيان رأى النيابة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ليس من البيانات التى يترتب على إغفالها فى الحكم بطلانه.

٢ - يشترط للتطليق للضرر وفق المادة السادسة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ إيذاء الزوج زوجته بالقول أو الفعل إيذاء لا يليق بمثلها بحيث تعتبر معاملته إياها فى العرف معاملة «شاذة» ضارة تشكو منها المرأة ولا ترى الصبر عليها، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه بالتطليق على قوله «وحيث أنه قد مضى على عقد زواجهما أكثر من خمس سنوات » ولم يدخل بها «بل دب الخلاف بينهما واستحكم عقب العقد مباشرة وامتد الخلاف المتشعب بينهما إلى ساحات المحاكم بدعاوى طاعة ونفقة وغيرها..

ترى المحكمة.. أن هذه الزيجة لن يكتب لها التوفيق على ما شرع الله للزواج من تواد ورحمة ومودة وأصبحت بذلك الحياة الزوجية مستحيلة بين الطرفين..» وكان هذا الذى خلص إليه الحكم لا يفيد إضرار الطاعن بزوجته المطعون عليها على النحو السالف البيان لأنه بإقامته دعوى الطاعة إنما يستغل حقًا خولته إياه الشريعة مما لا يعتبر بذاته من دواعى الإضرار.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

ومن حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون عليها أقامت الدعوى رقم ١٤ لسنة ١٩٧٧ كلى أحوال شخصية بورسعيد ضد الطاعن بطلب الحكم بتطليقها عليه طلقة بائنة للضرر وقالت بيانًا لها أنها تزوجت منه بعقد شرعى صحيح فى ١٩٧٣/٣/٢٨ ولم يدخل أو يختل بها ومنذ تاريخ العقد دب الخلاف بينهما وتطور إلى خصومات قضائية فى دعاوى طاعة ونفقة متبادلة بينهما حتى استحالت العشرة بينهما فأقامت ضده الدعوى رقم ١٢ لسنة ١٩٧٥ كلى أحوال شخصية بورسعيد بطلب تطليقها عليه للضرر وإذ قضى برفضها لعجزها عن الإثبات واستمر النزاع قائمًا بينهما وبينه فقد أقامت الدعوى الماثلة. وبتاريخ ١٩٧٧/٤/٢٦ قضت المحكمة بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها بالحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٢ لسنة ١٩٧٥ كلى أحوال شخصية بورسعيد، فاستأنفت المطعون عليها هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥ لسنة ١٩٧٧ أحوال شخصية الاسماعيلية مأمورية بورسعيد، وفى ١٩٧٨/٦/١٧ قضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف، وتطليق المطعون عليها على الطاعن طلقة بائنة. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وأبدت النيابة

الرأى بنقضه، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت لنظره جلسة التزمت فيها النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن بنى على أربعة أسباب ينعى الطاعن بالسبب الثالث منها على الحكم المطعون فيه البطلان لخلوه من بيان رأى النيابة العامة فى الدعوى..

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك بأن بيان رأى النيابة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ليس من البيانات التى يترتب على إغفالها فى الحكم بطلانه ومن ثم يكون النعى على غير أساس.

وحيث إن حاصل النعى بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول الطاعن أن الحكم عول فى قضائه بالتطليق على أن الخلاف بينه وبين المطعون عليها امتد إلى ساحات المحاكم بدعاوى طاعة ونفقة مع أنه ليس فى ذلك ما يستحق به معنى الضرر الموجب للتفريق ولا يصح أن يستمد منه دليل على استحالة العشرة الزوجية فيكون الحكم قد شابه الفساد فى الاستدلال والخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى صحيح، ذلك أنه يشترط للتطليق للضرر وفق المادة - السادسة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ إيذاء الزوج زوجته بالقول أو الفعل إيذاء لا يليق بمثلها بحيث تعتبر معاملته إياها فى العرف معاملة «شاذة» ضارة تشكو منها المرأة ولا ترى الصبر عليها، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه بالتطليق على قوله «وحيث أنه قد مضى على عقد زواجهما أكثر من خمس سنوات ولم يدخل بها بل دب الخلاف بينها واستحكم عقب العقد مباشرة وامتد الخلاف المتشعب بينهما إلى ساحات المحاكم بدعاوى طاعة ونفقة وغيرها.. ترى المحكمة.. ان هذه الزيجة لن يكتب لها التوفيق على ما شرع الله للزواج من تواد ورحمة ومودة وأصبحت بذلك الحياة الزوجية مستحيلة بين الطرفين..» وكان هذا الذى خلص اليه الحكم لا يفيد أضرار الطاعن بزوجته المطعون عليها على النحو السالف البيان لأنه بإقامته

دعوى الطاعة إنما يستغل حقًا خولته إياه الشريعة مما لا يعتبر - بذاته من دواعى الإضرار ومن ثم فإن الحكم يكون قد شابه الفساد فى الاستدلال فضلاً عن الخطأ فى تطبيق القانون مما يوجب نقضه دون حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن.

جلسة ٢٢ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عبدالعزيز عبدالعاطى إسماعيل نائب رئيس المحكمة. وعضوية السادة المستشارين: يحيى العمورى نائب رئيس المحكمة احمد كمال سالم، سعد بدر، وجرجس إسحق.

(١٥٢)

الطعن رقم ٩١٠ لسنة ٤٩ القضائية.

١ - عقد «عيوب الرضا». محكمة الموضوع

العلم بحالة العته أو شيوعها. واقع. استقلال قاضى الموضوع بتقديره متى كان سائغًا

٢ - محكمة الموضوع «تقدير الدليل». إثبات. حكم «تسبيب الحكم».

إقامة الحكم قضاءه على أسباب سائغة تحمله، عدم التزامه بالرد استقلالاً على كل ما يثيره الخصوم من قرائن غير قانونية.

٣ - عقد. «عيوب الرضا»

إبطال العقد للغبن. شرطه. استغلال المتعاقد طيشا بينا او هوى جامحًا فى المتعاقد المغبون.

---

١ - المقرر أن تقدير علم المتعاقد بعته المتعاقد معه أو شيوع تلك الحالة وقت التعاقد هو من مسائل الواقع التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع ولا رقابة عليه فى ذلك متى كان استخلاصه سائغًا.

٢ - محكمة الموضوع غير ملزمة بالرد فى حكمها على كل ما يثيره الخصوم فيما اختلفوا فيه أو على كل قرينة من القرائن غير القانونية التى يدلون بها استدلالاً على دفاعهم إذ أن فى قيام الحقيقة التى اقتنعت بها وأوردت دليلها الرد الضمنى المسقط لكافة الحجج والطلبات.

٣ - النص فى الفقرة الأولى من المادة ١٢٩ من القانون المدنى يدل على أنه لا يكفى لإبطال العقد للغبن أن تكون التزامات أحد المتعاقدين غير متعادلة مع ما حصل عليه من فائدة بموجب العقد أو مع التزامات المتعاقد الآخر بل يتعين فضلاً عن ذلك أن يكون المتعاقد المغبون لم يبرم العقد إلا أن المتعاقد الآخر استغل فيه طيشًا بينًا أو هوى جامحًا بمعنى أن يكون هذا الاستغلال هو الذى دفع المتعاقد المغبون إلى التعاقد.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدهم أقاموا الدعوى رقم ٤٢٣٠ سنة ١٩٧٥ مدنى كلى شمال القاهرة ضد السيده .... وآخرين بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٧٤/٥/٢٣ الصادر لهم عن مساحة ٣ أفدنة و٢٢قيراط و٢١سهم، المبينة بصحيفة الدعوى لقاء ثمن قدره ٢٢٤٠٠جنيهًا ولدى نظر الدعوى تصالح المطعون ضدهم مع باقى المدعى عليهم وتركوا الخصومة بالنسبة لهم - فيما عدا السيده .... - وقصروا طلباتهم قبلها على طلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع موضوع التداعى فيما تضمنه من بيعها لهم حصة قدرها ٦ قراريط و٢٠ بوصة شائعة فى مساحة ٣ أفدنة و٢٣ قيراط و٢١ بوصة نظير ثمن مدفوع قدره ١٦٠٠ جنيه وإذ زالت أهلية المدعى عليها المذكورة بتوقيع الحجر عليها فقد قضت محكمة الدرجة الأولى بانقطاع سير الخصومة بالنسبة لباقى المدعى عليهم - قام المطعون ضدهم بتعجيل الدعوى قبل الطاعنة بصفتها قيمة على المحجور عليها - دفعت الطاعنة الدعوى بأن البائعة كانت وقت إبرام العقد فى حالة عته شائعة ويعلم بها المطعون ضدهم لصلة القربى بينهم إذ أن أولهم الذى استوقعها على العقد هو إبن شقيقتها - أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق وبعد سماع

الشهود قضت للمطعون ضدهم بالطلبات - استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٤٤١ سنة ٩٥ قضائية القاهرة وتمسكت الطاعنة أمام محكمة الاستئناف بإبطال العقد للغبن الواقع على البائعة - بجلسة ١٩٧٩/١/٢٨ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسببين الأول والثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك تقول أنها تمسكت أمام محكمة الاستئناف بأن المطعون ضدهم وهم أولاد شقيقة البائعة - كانوا على علم بقيام حالة العته لديها لوجود صلة القربى فضلاً عن شيوع تلك الحالة إلا أن الحكم المطعون فيه اقتصر على نفى علم المطعون ضدهم بعته البائعة وقت حصول التصرف ودون أن يعرض لشيوع تلك الحالة ولا يغير من ذلك أن يكون الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال أسبابه قد استند فى قضائه إلى عدم ثبوت شيوع حالة العته إذ أنه استخلص ذلك من أقوال الشهود استخلاصًا غير سائغ ولا يتفق مع مؤدى شهادتهم مما يعيبه بالقصور وفساد الاستدلال - هذا إلى أن الطاعنة تمسكت أمام المحكمة بطلب ندب خبير لفحص حالة البائعة وبيان تاريخ شيوع حالة العته لديها كما تمسكت بأن البائعة تصرفت بالبيع فى حصتها الميراثية فى الأطيان على أساس أنها كل ما تملكه منها فى حين أنها تملك قدرًا آخر بطريق الوصية والتى أقر بها باقى الورثة بما فيهم شقيقتها والدة المطعون ضدهم الأمر الذى يؤكد بدوره علمهم بقيام حالة العته لديها غير أن الحكم التفت عن هذا الدفاع ولم يرد عليه بما يعيبه.

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن تقدير علم المتعاقد بعته المتعاقد معه أو شيوع تلك الحالة وقت التعاقد هو من مسائل الواقع التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع ولا رقابة عليه فى ذلك متى كان استخلاصه سائغًا، وأن تقدير أقوال الشهود مرهون بما يطمئن إليه وجدان المحكمة فلها أن تأخذ بأقوال شاهد دون آخر حسبما ترتاح إليه وتثق به ولا سلطان لأحد عليها فى ذلك

إلا أن تخرج بتلك الأقوال إلى ما لا يؤدى إليه مدلولها وكانت الأسباب التى استند إليها الحكم المطعون فيه فى نفى علم المطعون ضدهم بعته البائعة وقت حصول التصرف سائغة ومن شأنها أن تؤدى إلى ما رتبه الحكم عليها - إذ لا تثريب على محكمة الدرجة الثانية أن تأخذ بأسباب حكم محكمة أول درجة متى رأت أنها كافية دون إيراد أسباب جديدة - وإذ كان الحكم المطعون فيه قد أحال على أسباب حكم محكمة أول درجة بعد أن صرح بالأخذ بها واعتبارها بمثابة أسباب لحكمه وكان يبين من أسباب الحكم المستأنف أنه استخلص من أقوال شهود الطاعنة عدم شيوع حالة العته وقت إبرام التصرف وكان هذا الاستخلاص سائغًا ولا مخالفة فيه للثابت بأقوالهم بالتحقيق الذى أجرته المحكمة. لما كان ذلك وكانت محكمة الموضوع غير ملزمة بالرد فى حكمها على ما يثيره الخصوم فيما اختلفوا فيه أو على كل قرينة من القرائن غير القانونية التى يدلون بها استدلالاً على دفاعهم إذ أن فى قيام الحقيقة التى اقتنعت بها وأوردت دليلها الرد الضمنى المسقط لكافة الحجج والطلبات فيكون النعى على الحكم المطعون فيه على غير أساس.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك تقول إنها تمسكت فى دفاعها أمام محكمة الموضوع بإبطال عقد البيع للغبن استنادًا للمادة ١٢٩ من القانون المدنى وقدمت الدليل على أن المطعون ضدهم قد تصالحوا مع باقى البائعين على مبلغ يزيد على الثمن المتفق عليه وطلبت ندب خبير لتقدير قيمة الأرض لبيان مدى الغبن الذى استهدفت له البائعة وبالرغم مما هو ثابت من اصابتها بعته الشيخوخة وإنها أبرمت عقد البيع على أقل من نصيبها وبأقل من نصف الثمن إلا أن الحكم أطرح هذا الدفاع بمقولة أنها لم تقدم الدليل على ما تدعيه ولم تطلب الإثبات بالبينة وهو من الحكم قصور فى الرد على ما أثارته الطاعنة إلى جانب كونه مصادرة لحقها فى إبراز الدليل على الغبن إذ ليس للمحكمة أن تفرض عليها سبيلاً معينًا فى إثبات الغبن بل يجوز لها إثباته بكافة الطرق ومنها الاستعانة بأهل الخبرة لتقدير قيمة الأرض المباعة.

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن النص فى الفقرة الأولى من المادة ١٢٩ من القانون المدنى على أنه «إذا كانت التزامات أحد المتعاقدين لا تتعادل البتة

مع ما حصل عليه هذا المتعاقد من فائدة بموجب العقد أو مع التزامات المتعاقد الآخر وتبين أن المتعاقد المغبون لم يبرم العقد إلا لأن المتعاقد الآخر قد استغل فيه طيشًا بينًا أو هوى جامحًا، جاز للقاضى بناء على طلب المتعاقد المغبون أن يبطل العقد أو أن ينقص التزامات هذا المتعاقد » يدل على أنه لا يكفى لإبطال العقد للغبن أن تكون التزامات أحد المتعاقدين غير متعادلة مع ما حصل عليه من فائدة بموجب العقد أو مع التزامات المتعاقد الآخر بل يتعين فضلاً عن ذلك أن يكون المتعاقد المغبون لم يبرم العقد إلا لأن المتعاقد الآخر قد استغل فيه طيشًا بينًا أو هوى جامحًا بمعنى أن يكون هذا الاستغلال هو الذى دفع المتعاقد المغبون إلى التعاقد . وإذ كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أن الطاعنة لم تقدم دليلاً على قيام حالة طيش بين أو هوى جامح لدى البائعة استغله المطعون ضدهم وحملوها على تحرير عقد البيع وإنها لم تطلب إثبات ذلك بشهادة الشهود ولما كانت هذه الأسباب مقبولة وسائغة وتكفى لحمل قضائه برفض طلب إبطال العقد فإنه لا تثريب على المحكمة أن هى إلتفتت عن إجابة الطاعنة لطلب ندب خبير لتحقيق منازعتها فى القيمة الحقيقية للأرض المبيعة ويكون النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب على غير أساس.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٢٣ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمود عثمان درويش نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين احمد صبرى أسعد، محمد إبراهيم خليل. عبدالمنصف هاشم. وأحمد شلبى.

(١٥٣)

الطعن رقم ٧٩٥ لسنة ٤٩ القضائية:

١ - نقض «أثر نقض الحكم».

نقض الحكم والاحالة اثره التزام محكمة الاحالة بالمسالة القانونية التى فصل فيها حكم النقض. لها إقامة حكمها على فهم جديد لواقع الدعوى

٢ - نقض «محكمة الإحالة». استئناف.

قضاء محكمة النقض باعتبار الحكم المطعون فيه ملغيا. م١/٢٧١ مرافعات مؤداه. وجوب تصدى محكمة الاحالة للموضوع. قضاؤها باعتبار الاستئناف منتهيا خطأ.

---

١ - يترتب على نقض الحكم المطعون فيه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - عودة الخصومة إلى ما كانت عليه قبل صدور الحكم المنقوض كما يعود الخصوم إلى مراكزهم الأولى بما كانوا قد أبدوه من دفاع وما تمسكوا به من مستندات على أن تلتزم محكمة الاحالة برأى محكمة النقض فى المسألة القانونية التى فصلت فيها، ويكون لها مطلق الحرية فى اقامة حكمها على فهم جديد لواقع الدعوى تحصله من جميع عناصرها.

٢ - إذ كان قضاء محكمة النقض باعتبار الحكم الصادر بتاريخ ١٩٦٩/١٢/١٦ ملغيا عملا بنص المادة ١/٢٧١ من قانون المرافعات لانهيار الأساس الذى بنى عليه ذلك الحكم - مؤداه نقض الحكم المطعون فيه دون الفصل فى الموضوع مما يتعين معه على محكمة الاستئناف عند طرح الاستئناف عليها أن تفصل فى موضوعه، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا

النظـر وقضى باعتبـار الاستئناف منتهيـا وحجب الحكم نفسه عن الفصـل فى موضوع الاستئناف وتحقيق دفاع الطاعن بشأن ملكيـة الأرض محل النـزاع فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٦٤١ سنة ١٩٦٧ مدنى سوهاج الابتدائية ضد المطعون عليهم واخرى بطلب الحكم بالزامهم بتسليمه الأطيان الزراعية المبينة بالأوراق، وقال بيانا للدعوى إنه يمتلك هذه الأطيان وفقا للحكم الصادر فى الدعوى رقم ٢٧٨ سنة ١٩٣٦ مدنى سوهاج الابتدائية وما تبين من تقرير الخبير الذى ندب فى تلك الدعوى، وإذ كان المطعون عليهم يضعون اليد على الأرض المذكورة بدون وجه حق فقد أقام الدعوى بطلبه سـالف البيان. وبتـاريـخ ١٩٦٩/١/١٩ حكمت المحكمـة بـرفض الـدعـوى. استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف أسيوط (مأمورية سوهاج) بالاستئناف رقم ٤٨ سنة ٤٤ القضائية مدنى، وبتاريخ ١٩٦٩/١٢/١٦ حكمت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف وبالزام المطعون عليهم بتسليم الطاعن الأطيان سالفة الذكر. طعن المطعون عليهم فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ١١٩ سنة ٤٠ القضائية مدنى، وبتاريخ ١٩٧٦/٤/١٤ حكمت المحكمة باعتبار الحكم المطعون فيه ملغيا، وإذ نظر الاستئناف حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٧٩/٢/١٤ باعتبار الاستئناف منتهيا، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه، وعرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة فرأت إنه جدير بالنظر، وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب حاصله أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى

تطبيق القانون وأخل بحق الطاعن فى الدفاع وفى بيان ذلك يقول الطاعن أن محكمة النقض قضت فى الطعن رقم ١١٩ سنة ٤٠ القضائية باعتبار الحكم الصادر بتاريخ ١٩٦٩/١٢/١٦ ملغيا لأنه عول فى قضائه على تقرير الخبير المقدم فى الدعوى رقم ٢٧٨ سنة ١٩٢٦ مدنى سوهاج الابتدائية والتى قضى فى الطعن رقم ٣٢٨ سنة ٣٦ القضائية بنقض الحكم الصادر فى الاستئناف الذى رفع عن الحكم الصادر فيها، لأن هذا الحكم الأخير التفت عن تحقيق دفاع المطعون عليهم بحصول قسمة فعلية للأطيان موضوع النزاع فإنهار الأساس الذى بنى عليه الحكم الصادر بتاريخ ١٩٦٩/١٢/١٦ وإذ نظر الاستئناف عقب ذلك فكان يتعين على محكمة الاستئناف أن تفصل فى موضوعه وأن تحقق ما إذا كان الطاعن يمتلك الأرض محل النزاع، غير أن الحكم المطعون فيه قضى باعتبار الاستئناف منتهيا دون الفصل فى موضوع الاستئناف وتحقيق دفاع الطاعن، فيكون الحكم قد أخطأ فى تطبيق القانون وأخل بحق الطاعن فى الدفاع.

وحيث إن هذا النعى سديد، ذلك انه يترتب على نقض الحكم المطعون فيه والاحالة إلى محكمة الاستئناف وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - عودة الخصومة إلى ما كانت عليه قبل صدور الحكم المنقوض كما يعود الخصوم إلى مراكزهم الأولى بما كانوا قد أبدوه من دفاع وما تمسكوا به من مستندات على أن تلتزم محكمة الاحالة برأى محكمة النقض فى المسألة القانونية التى فصلت فيها، ويكون لها مطلق الحرية فى اقامة حكمها على فهم جديد لواقع الدعوى تحصله من جميع عناصرها، لما كان ذلك وكان قضاء محكمة النقض باعتبار الحكم الصادر بتاريخ ١٩٦٩/١٢/١٦ ملغيا عملا بنص المادة ١/٢٧١ من قانون المرافعات لانهيار الأساس الذى بنى عليه ذلك الحكم مؤداه نقض الحكم المطعون فيه دون الفصل فى الموضوع مما يتعين معه على محكمة الاستئناف عند طرح الاستئناف عليها أن تفصل فى موضوعه، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى باعتبار الاستئناف منتهيا وحجب الحكم نفسه عن الفصل فى موضوع الاستئناف وتحقيق دفاع الطاعن بشأن ملكية الأرض محل النزاع، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون والاخلال بحق الطاعن فى الدفاع مما يستوجب نقضه.

وحيث إن التصدى لموضوع الدعوى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يقتصر إذا كان الطعن للمرة الثانية ينصب على ذات ما طعن عليه فى المرة الأولى وهو ما لم يتوافر ومن ثم يكون مع النقض الاحالة.

جلسة ٢٣ من مارس سنة ١٩٨٢

برئاسة السيد المستشار محمد إبراهيم الدسوقى نائب رئيس المحكمة. وعضوية السادة المستشارين جهدان حسين عبدالله. مصطفى زعزوع. حسين على حسين. والحسينى الكنانى.

(١٥٤)

الطعن رقم ٤٥٣ لسنة ٤٨ القضائية:

١ ايجار «ايجار الأماكن: الجدك». بيع «بيع المتجر»

المتجر فى معنى المادة ٥٩٤ مدنى مقوماته. الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية هى العنصر الرئيسى. المكان الذى يخزن فيه التاجر بضائعه لا يعد كذلك. عدم انطباق نص المادة ٥٩٤ مدنى عليه. علة ذلك.

٢ - دعوى «الدفاع فى الدعوى»

المادة ١٣٥ من القانون ٦١/١٩٦٨ القصد منها تمكين الخصم من إبداء دفاعه إذا تنازل محاميه عن التوكيل. لا محل للتحدى بها متى استكمل الخصم دفاعه.

---

١ - ولئن كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المتجر فى معنى المادة ٥٩٤ من القانون المدنى يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية ومعنوية، وأن المقومات المعنوية هى عماد فكرته وأهم عناصره، ولايلزم توافرها جميعا لتكوينه بل يكتفى بوجود بعضها، ويتوقف تحديد العناصر التى لا غنى عنها لوجود المحل التجارى على نوع التجارة التى يزاولها المحل، إلا أن العنصر المعنوى الرئيسى والذى لا غنى عنه، لوجود المحل التجارى والذى لايختلف باختلاف نوع التجارة هو عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية باعتباره المحور الذى تدور حوله العناصر الآخرى فيترتب على غيبته إنتفاء فكرة المتجر ذاتها، ويعد بيعا له الاقتصار على بيع هذا العنصر وحده دون غيره من سائر العناصر المادية أو المعنوية.

٢ - النص فى المادة ١٣٥ من قانون المحاماة رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ على أن «لايجوز للمحامى أن يتنازل عن التوكيل فى وقت غير لائق ويجب عليه أن يخطر موكله بكتاب موصى عليه بتنازله وأن يستمر فى إجراءات الدعوى شهرا على الأقل متى كان ذلك لازما للدفاع عن مصالح الموكل، ويتعين على المحكمة تأجيل الدعوى المدة الكافية لتوكيل محام آخر» دل على أن المشرع - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - لم يقصد من هذا النص سوى تمكين الخصم من إبداء دفاعه إذا تنازل محاميه عن التوكيل.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تخلص فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ١٥٩٠ سنة ١٩٧٥ مدنى شمال القاهرة الابتدائية على الطاعنين والمطعون ضده الثانى للحكم باخلائهم من عين النزاع قولا منه إنه بتاريخ ١٩٦٠/٨/١ أجر للمطعون ضده الثانى الدكانين محل النزاع لاستعمالهما مخزنا لمواد البقالة التى يزاول تجارتها فى مكان آخر، وإذ تنازل عنهما بدون إذنه للطاعنين فقد أقام الدعوى. بتاريخ ١٩٧٥/١٢/٣١ حكمت المحكمة بالإخلاء. استأنف الطاعنان الحكم بالاستئناف رقم ٩٣/٦٠٤ ق. القاهرة بتاريخ ١٩٧٨/١/١٤ قضت المحكمة بالتأييد. طعن الطاعنان على الحكم بطريق النقض. قدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعنان بالسببين الأول والثانى منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه، ذلك أن الحكم أقام قضاءه بالإخلاء على أن بيع المخزنين وحدهما دون بيع محل

البقالة الملحقين به لا يعتبر بيع متجر يجوز معه إبقاء الإيجار وغفل عن أن لهما خصائص المتجر أو أحد فروعه إذ صدر ترخيص من الجهة الإدارية باعتبارهما من المحال المقلقة للراحة، وتسرى عليهما زيادة الأجرة باعتبارهما من المحال التجارية، كما أن لهما مظهر المتجر بما فيهما من قوائم وأرفف خشبية أنشأها المطعون ضده الثانى.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك أنه ولئن كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المتجر فى معنى المادة ٥٩٤ من القانون المدنى يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية معنوية، وأن المقومات المعنوية هى عماد فكرته وأهم عناصره، ولا يلزم توافرها جميعا لتكوينه بل يكتفى بوجود بعضها، ويتوقف تحديد العناصر التى لا غنى عنها لوجود المحل التجارى على نوع التجاره التى يزاولها المحل، إلا أن العنصر المعنوى الرئيسى والذى لا غنى عن توافره لوجود المحل التجارى والذى لا يختلف باختلاف نوع التجارة هو عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية باعتباره المحور الذى تدور حوله العناصر الأخرى فيترتب على غيبته انتفاء فكرة المتجر ذاتها، فلا يتصور متجر بلا عملاء سواء كانوا دائمين أو عابرين، ويعد بيعا له الاقتصار على بيع هذا العنصر وحده دون غيره من سائر العناصر المادية أو المعنوية. وما يسرى على المتجر فى هذا الخصوص يسرى على أى فرع من فروعه يمارس ذات النشاط، ومن ثم لا يعتبر متجرا ولا فرعا لمتجر ذلك المكان الذى يخزن فيه التاجر بضائعه لافتقاره لعنصر الاتصال بالعملاء، ولا يعتبر من صفته هذه صدور ترخيص من الجهة الإدارية باعتباره من المحال المقلقة للراحة أو خضوعه لأحكام التشريعات الاستثنائية بشأن ايجار الأماكن، ومن ثم فإذا تصرف المستأجر فيه منفصلا عن المتجر فإن هذا التصرف لا يكون هو بيع المتجر الذى قصد إليه المشرع فى المادة ٥٩٤ من القانون المدنى. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وقضى بالاخلاء فإنه يكون قد أصاب.

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب وتهاتر الأسباب ذلك أن الحكم لم يجبهما إلى طلبهما إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات الضرورة التى ألجأت المطعون ضده الثانى لبيع

مكانى النزاع، وأن احداث تعديلات استلزمها تغيير الاستعمال من مخزن لمواد البقالة إلى متجر لبيع الأدوات الكهربائية لم يلحق بالمؤجر ضررا ما، كما أن الحكم تهاترت أسبابه إذ اعتبر أسباب الحكم الابتدائى الخاصة بما أجرته الطاعنان من تغييرات تزيدا ثم أيده فيما انتهى إليه من قضاء متضمنا أسبابا تكفى لحمله.

وحيث إن النعى فى شقيه الأول والثانى غير منتج، ذلك أن الحكم وقد أقام قضاءه على ما يكفى لحمله من انتفاء صفة المتجر عن المخزنين محل النزاع، فإنه لا حاجة به لبحث ما قد يكون أحاط المستأجر الأصلى من ضرورة الجأته للتصرف الذى أجراه، وفى شقه الثالث فى غير محله، ذلك أن التهاتر الذى يعيب الحكم هو التناقض الذى تتماحى به أسبابه، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى أن الحكم الابتدائى تزيد فيما أورده من أسباب خاصة بتغيير الغرض من استعمال العين المؤجرة وما استلزمه من تعديلات فيها ثم أيده فى قضائه بالإخلاء لانتفاء صفة المتجر عن محلى النزاع لما تضمنه من أسباب تكفى لحمل منطوقه، فإنه يكون قد خلا من التناقض الذى يعيبه.

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والإخلال بحق الدفاع ذلك أن محاميهما نزل عن وكالته عنهما وطلب أجلا لاخطارهما بذلك فلم تجبه المحكمة إلى طلبه وحجزت الدعوى للحكم فخالفت بذلك نص المادة ١٣٥ من قانون المحاماه رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ الذى يلزم المحكمة فى هذه الحالة بتأجيل نظر الدعوى مدة كافية لتوكيل محام آخر وأخلت بحقهما فى الدفاع إذ لم تجبهما المحكمة إلى طلب التأجيل لتقديم مستندات كانت فى دعوى أخرى محجوزة للحكم ولم يتمكنا من تقديمها.

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن المشرع بالنص فى المادة ١٣٥ من قانون المحاماة رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ على أن: «لا يجوز للمحامى أن يتنازل عن التوكيل فى وقت غير لائق ويجب عليه أن يخطر موكله بكتاب موصى عيه بتنازله وأن يستمر فى إجراءات الدعوى شهرًا على الأقل متى كان ذلك لازمًا للدفاع عن مصالح الموكل. ويتعين على المحكمة تأجيل الدعوى المدة الكافية لتوكيل محام آخر». دل على أن المشرع – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – لم يقصد من هذا النص سوى تمكين الخصم من إبداء دفاعه إذا تنازل

محاميه عن التوكيل لما كان ذلك، وكان يبين من الاطلاع على محاضر جلسات نظر استئناف الطاعنين أن أول جلسة له كانت فى ١٩٧٦/٤/٢٤ وأن محاميهما طلب التأجيل عدة جلسات لتقديم مذكرات فحسب ثم فى جلسة ١٩٧٧/٥/٢٨ طلب التأجيل لتقديم مستند مودع فى قضية محجوزه للحكم بجلسة ١٩٧٧/٦/٥ فأجلت الدعوى بناء على طلبه عدة مرات لتقديمه حتى كانت جلسة ١٩٧٧/١٢/٢٢ وفيها قرر بحضور الطاعنة الأولى بتنازله عن التوكيل وطلب أجلا لاخطار الطاعن الثانى بذلك فقررت المحكمة بحجز الدعوى للحكم، وهو ما دلالته أن المحكمة قد تراءى لها فى حدود سلطتها الموضوعية أن الطاعنين قد مكنا من استكمال دفاعهما مما انتفى معه المبرر لتأجيل نظر الدعوى وهو ما يضحى معه النعى على الحكم بمخالفة القانون والإخلال بحق الدفاع على غير أساس.

جلسة ٢٤ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمدى الخولى نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: عزت حنوره، على السعدنى، محمد مختار منصور، ومحمود نبيل البناوى.

(١٥٥)

الطعن رقم ١٥٧٣ لسنة ٤٩ القضائية

١ ـ هبه. أحوال شخصية «ولاية على المال»

صفة الولى لا تزول عنه إلا باذن من المحكمة له ان ينوب عن القاصر فى قبول الهبة ولو كان هو الواهب. اعتباره قابلا لها بمجرد التعبير عن إرادته بها.

٢ ـ استئناف «استئناف فرعى». هبه

تبعية الاستئناف الفرعى للاستئناف الاصلى. ماهيته. رفض الاستئناف الأصلى لا يستتبع بالضرورة رفض الاستئناف الفرعى مثال فى هبه.

---

١ ـ النص فى المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ١٩٥٢ على أن «يجب على الولى أن يقوم بالولاية على مال القاصر ولا يجوز له أن يتنحى عنها إلا بأذن المحكمة» وفى الفقرة الثانية من المادة ٤٨٧ من القانون المدنى على أن «إذا كان الواهب هو ولى الموهوب له ناب عنه فى قبول الهبة» يدل على أن صفة الولى لا تزول عنه إلا بأذن من المحكمة ومن تاريخ صدور هذا الأذن، فإذا كان هو الواهب فإنه يعتبر قابلا للهبة بمجرد التعبير عن إرادته بها.

٢ ـ لئن كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الاستئناف الفرعى يتبع الاستئناف الأصلى ويدور معه وجودًا وعدما ويزول بزواله فى جميع الأحوال بحيث إذا حكم فى الأخير ببطلان صحيفته أو اعتباره كأن لم يكن او ببطلانه أو بسقوط الخصومه فيه أو بقبول تركه ترتب على ذلك انقضاء الخصومة فى الاستئناف الفرعى، إلا إن ذلك قاصر على هذا النطاق ولا يترتب عليه

بالضرورة ارتباط الاستئناف الفرعى بالاستئناف الأصلى إذا حكم فى موضوع الأخير، وإنما يكون له كيانه المستقل وطلبه المنفصل شأنه فى ذلك شأن أى استئناف آخر فإذا كان موضوع الاستئناف الفرعى المقام من الطاعنين الأولين هو هبتهما لحصتهما الميراثية من النقود المودعة فى البنوك ومكاتب البريد - وتسرى عليها احكام الهبه فى المنقول - على خلاف الاستئناف الاصلى الذى يتعلق موضوعه بهبه حصتهما فى العقارات الموروثة - وتسرى عليها احكام الهبه فى العقار - فإن رفض الاستئناف الاصلى لا يستتبع حتما رفض الاستئناف الفرعى.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع، على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن الطاعنين الأولين أقاما الدعوى رقم ٣٤٢ لسنة ١٩٧٣ مدنى كلى شبين الكوم على المطعون ضدهما الأولين طالبين الحكم بتثبيت ملكيتهما لنصيبهما فى تركة ابنهما المرحوم.... المبينة عناصرها بصحيفة الدعوى وقالا بيانًا لدعواهما انه بتاريخ ١٩٧٠/٨/٢٣ توفى إبنهما المرحوم.... مخلفا تركة موضحة عناصرها بالقضية رقم ٥٠ لسنة ١٩٧٠ حسبى كلى شبين الكوم تضم أرضًا زراعية مساحتها ٣٨ فدان و ١٨ قيراط ومنزلا والنصف فى منزلين ونقودًا مودعة فى البنوك ومكاتب البريد وتقدر جميعها بمبلغ ١٢٥مليم و٢٠٧١٥ جنيه وانحصر ارثه فيهما وفى زوجته المطعون ضدها الأولى وأولاده منها القصر المشمولين بوصايتهما والرشيد المطعون ضده الثانى. وإذ يخص كلا منهما السدس فى هذه التركة فقد أقاما الدعوى للحكم لهما بطلباتهما كما أقام الطاعنون من الثالث إلى الخامس الدعوى رقم ٤٧١ لسنة ١٩٧٣ مدنى كلى شبين الكوم على الطاعنين الأول والثانية طالبين الحكم بصحة ونفاذ عقد

البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٧١/١/٣ المتضمن بيعهما لهم أرضًا زراعية مساحتها ١٢ فدان ٢٢ قيراط وحصة قدرها الثلث فى منزلين وأخرى قدرها السدس فى منزلين أخرين موضحة جميعها بصحيفة الدعوى نظير ثمن مقداره عشرة آلاف جنيه والتسليم وقالوا بيانًا لها أنه بموجب عقد ابتدائى مؤرخ ١٩٧١/١/٣ باعهم الطاعنان الأول والثانية أرضًا زراعية مساحتها ١٢ فدان و ٢٢ قيراط شائعة فى مساحة ٣٨ فدان و١٨ قيراط ونصيبًا قدره الثلث فى منزلين ونصيبًا قدره السدس فى منزلين آخرين نظير ثمن مقداره عشرة آلاف جنيه. وإذ كان من حقهم الحصول على حكم بصحة هذا العقد فقد أقاموا الدعوى للحكم لهم بطلباتهم قدم الطرفان فى الدعوى الأخيرة عقد صلح مؤرخ ١٩٧٣/٤/١٨ وطلبوا الحاقه بمحضر الجلسة، وطلبت المطعون ضدها الأولى قبول تدخلها فى تلك الدعوى طالبة رفضها استنادًا إلى أن العقارات محل النزاع كانت نصيب البائعين فى تركه ابنهما المرحوم.....، وقد تنازلا عنه لحفدتهما القصر المشمولين بوصايتها. ضمت المحكمة هذه الدعوى إلى الدعوى الأولى رقم ٢٤٢ لسنة ١٩٧٣ مدنى كلى شبين الكوم ليصدر فيها حكم واحد. وبتاريخ ١٩٧٣/٥/٣٠ حكمت أولا : فى الدعوى رقم ٣٤٢ لسنة ١٩٧٣ مدنى كلى شبين الكوم بتثبيت ملكية الطاعنين الأول والثانية لمساحة ١٢ فدان و ١٦ قيراط شيوعًا فى ٣٨ فدان و ١٨ قيراط من الأراضى الزراعية والسدس لكل منهما فى نصفى المنزلين المبينين بصحيفة الدعوى ورفض ما عدا ذلك من الطلبات. ثانيًا : فى الدعوى رقم ٤٧١ لسنة ١٩٧٣ مدنى كلى شبين الكوم بقبول تدخل المطعون ضدها الأولى ورفض طلباتها فيها وبالحاق عقد الصلح المؤرخ ١٩٧٣/٤/١٨ بمحضر الجلسة واثبات محتواه به وجعله فى قوة السند التنفيذى. استأنف المطعون ضدهما الأولى والثانى هذا الحكم لدى محكمة إستئناف طنطا بالاستئناف رقم ١٧٧ «مأمورية شبين الكوم» طالبين إلغاءه فيما قضى به فى الدعوى رقم ٣٤٢ لسنة ١٩٧٣ مدنى كلى شبين الكوم للطاعنين الأول والثانية ورفض دعواها وإلغاءه فيما قضى به فى الدعوى رقم ٤٧١ لسنة ١٩٧٣ مدنى كلى شبين الكوم من رفض طلب الطاعنة الأولى وإثبات عقد الصلح بمحضر الجلسة. كما أقام الطاعنان الأول والثانية استئنافًا فرعيًا قيد برقم ٩٢ لسنة ١٠ ق طلبًا به إلغاء الحكم المستأنف فيما

قضى به من رفض باقى طلباتهما فى الدعوى رقم ٢٤٢ لسنة ١٩٧٣ كلى شبين الكوم والحكم لهما بها ندبت المحكمة خبيرًا قدم تقريره وبتاريخ ١٩٧٩/٥/١٤ حكمت فى الاستئناف الأصلى بالغاء الحكم المستأنف فيما قضى به فى الدعويين وبرفضهما وفى الاستئناف الفرعى برفضه. طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقضه نقضا جزئيا. عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشوره فحددت لنظره جلسة وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن بنى على سببين ينعى الطاعنون بالوجه الأول من السبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقولون أن الطاعن الأول جد القصر تنحى عن ولايته عليهم عقب أن تنازل لهم عن نصيبه فى تركة ابيهم فلم يعد ذا صفه تبيح له قبول هذا التنازل ولم يصادف ايجابه قبول ممن يمثلهم قانونا واذ أقام الحكم قضاءه بانعقاد الهبه على أنه قبلها باعتباره وليا شرعيا عليهم فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه لما كان النص فى المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ من أن «يجب على الولى أن يقوم بالولاية على مال القاصر ولا يجوز له أن يتنحى عنها الا بإذن المحكمة وفى الفقرة الثانية من المادة٤٨٧من القانون المدنى على أن «إذا كان الواهب هو ولى الموهوب له ناب عنه فى قبول الهبه» يدل على أن صفة الولى لاتزول عنه الا بأذن من المحكمة ومن تايخ صدور هذا الأذن، فإذا كان هو الواهب فإنه يعتبر قابلا للهبه بمجرد التعبير عن ارادته بها. ولما كان الثابت بالأوراق أن الطاعن الأول قد تنازل بتاريخ ١٩٧٠/١٠/٢٣ فى تركة أبنه المرحوم.... لاحفاده قصر المتوفى المشمولين بولايته وأن المحكمة لم تقبل تنحيه عن ولايته عليهم الا بعد ذلك فى ١٩٧١/٦/٦ فإن الحكم المطعون فيه إذا أقام قضاءه بتوافر عنصر قبول الهبه عنه على أنه قبل الهبه الصادره منه للقصر باعتباره وليا عليهم حال قيام ولايته يكون قد أصاب صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذا الوجه على غير أساس.

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه بالنسبة للاستئناف

الأصلى بالوجه الثانى من السبب الأول الفساد فى الأستدلال وفى بيان ذلك يقولون أن الحكم اذ استدل على تنفيذ الطاعنين الأولين للهبه الباطله الصادرة منهما من قيام بعض مستأجرى عقارات التركة بدفع الأجرة للوصية فى حضور الطاعن الأول مع أن هذا لا يدل على ذلك ولا يعنى انصرافه إلى اجره العقارات محل الهبه ولا على التنفيذ الاختيارى لها فى معنى المادة ٤٨٩ من القانون المدنى، كما لا ينصرف إلى الطاعنة الثانية التى خلت الأوراق مما يدل على تنفيذها للهبه الصادرة فأنه يكون مشوبا بالفساد فى الاستدلال.

وحيث إن هذا النعى فى محله. ذلك أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بتنفيذ الطاعنين الأولين لهبتهما الباطله بسبب عدم افراغها فى الشكل الرسمى على قوله «قد تنفذت الهبه فعلا بموافقه ورضاء جدى القصر وذلك بوضع يد الوصية على جميع عقارات التركة بما فيها القدر الموهوب من أطيان زراعية ومنازل على نحو ما بينه الخبير بتقريره واستمرار ذلك نحو العامين ونصف... ومن ثم فإنهما - الواهبين - قاما بتنفيذها اختياريا وتسلمت والده القصر المال الموهوب على نحو ما ورد بتقرير الخبير بقصد اجازه الهبه واذ كان الخبير قد انتهى فى تقريره إلى أن الطاعنين الأولين قد نفذا الهبه الصادره منهما تأسيسا على أنه ناقش بعض مستأجرى أعيان التركة فقط الذين قرروا أنهم قاموا بسداد الأجره إلى المطعون ضدها الأولى فى حضور الطاعن الأول الذى طلب منهم ذلك باعتبارها زوجه ابنه المتوفى وصاحبة الأرض من بعده. وكانت الهبه منصبه على حصه شائعة فى التركة فإن مجرد تصريح الطاعن الأول لبعض مستأجرى عقارات التركة بسداد أجره ما يستأجرونه إلى المطعون ضدها الأولى لا يفيد تنفيذ الهبه اختيارا. واذ استدل الحكم بذلك على تنفيذ الطاعنين الأولين للهبه اختيارا ورتب على ذلك قضاءة فإنه يكون معيبا بالفساد فى الاستدلال بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى اسباب الطعن فى هذا الخصوص.

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون بالوجه الأخير من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور وفى بيان ذلك يقولون أن الحكم إذ رفض الاستئناف الفرعى المقام من الطاعنين الأولين على مجرد قبوله الاستئناف الأصلى والغاء الحكمين الابتدائيين رغم عدم تلازمهما لاختلاف موضوعهما دون أن ينشئ

لقضائه هذا اسبابا خاصة اويحيل إلى اسباب الحكم الابتدائى فإنه يكون باطلا مما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه وأن كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الاستئناف الفرعى يتبع الاستئناف الأصلى ويدور معه وجودا وعدما ويزول بزواله فى جميع الأحوال بحيث اذا حكم فى الأخير ببطلان صحيفته أو اعتباره كان لم يكن او ببطلانه او بسقوط الخصومة او بقبول تركه ترتب على ذلك انقضاء الخصومة فى الاستئناف الفرعى، إلا أن ذلك قاصر على هذا النطاق ولا يترتب عليه بالضرورة ارتباط الاستئناف الفرعى بالاستئناف الأصلى عند الحكم فى موضوع الأخير، وانما يكون له كيانه المستقل وطلبه المنفصل شأنه فى ذلك شأن أى استئناف أخر. لما كان ذلك وكان موضوع الاستئناف الفرعى المقام من الطاعنين الأولين هو هبتهما لحصتهما الميراثية من النقود المودعة فى البنوك ومكاتب البريد - وتسرى عليهما أحكام الهبه فى المنقول - على خلاف الاستئناف الأصلى الذى يتعلق موضوعه بهبه حصتهما فى العقارات الموروثه وتسرى عليها أحكام الهبه فى العقار - مما مؤداه أن رفض الاستئناف الأصلى لا يستتبع حتما رفض الأستئناف الفرعى، فإن الحكم المطعون فيه إذا أقام قضاءه برفض الأستئناف الفرعى على مجرد قضائه برفض الأصلى دون تسبيب خاص به، يكون معيبا بالقصور الذى يوجب نقضه دون حاجه لبحث باقى اسباب الطعن.

جلسة ٢٤ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عاصم المراغي نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين يوسف أبوزيد نائب رئيس المحكمة، مصطفى صالح سليم، إبراهيم زغو، ومحمد لبيب المرصفي.

(١٥٦)

الطعن رقم ١٦٣٦ لسنة ٤٩ القضائية

١ - إرث. وصية. غير.

الوارث لا يعد غيرًا بالنسبة للتصرف الصادر من مورثه الاستثناء أن يطعن على التصرف اخفائه وصية أو صدوره في مرض الموت. علة ذلك.

٢، ٣ - استئناف «أثره». بيع. صورية. وصية.

٢ - وجوب نظر الدعوى على أساس ما قدم أمام درجتي التقاضي من أدلة ودفاع ودفوع. م ٢٣٣ مرافعات.

٣ - تمسك الوارث أمام محكمة الاستئناف بصورية عقد البيع الصادر من مورثه. التفات المحكمة عن تحقيقه. قصور.

---

١ - الوارث لا يعتبر في حكم الغير بالنسبة للتصرف الصادر من المورث - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إلا إذا كان طعنه على هذا التصرف هو أنه وإن كان في ظاهره بيعًا منجزًا إلا أنه في حقيقته يخفي وصية إضرارًا بحقه في الميراث أو أنه صدر في مرض موت المورث فيعتبر إذ ذاك في حكم الوصية لأنه في هاتين الصورتين يستمد الوارث حقه من القانون مباشرة حماية له من تصرفات مورثه التي قصد بها الاحتيال على قواعد الإرث التي تعتبر من النظام العام.

٢ - الاستئناف - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ينقل الدعوى إلى المحكمة الاستئنافية لنظرها وفقًا لما تقتضي به المادة ٢٣٣ من

قانون المرافعات لا على أساس ما كان مقدمًا فيها من أدلة ودفوع وأوجه دفاع أمام محكمة أول درجة فحسب، بل أيضًا على أساس ما يطرح منها عليها ويكون قد فات الطرفان ابداءه أمام محكمة أول درجة.

٣ - إذ كان الطاعنون قد تمسكوا بمذكرتهم المقدمة أمام محكمة الاستئناف بصورية عقد البيع موضوع الدعوى صورية مطلقة وأنه قصد به الإضرار بحقهم فى الميراث وطلبوا إحالة الدعوى للتحقيق لإثبات هذا الدفاع فإن الحكم المطعون فيه إذ التفت عن تحقيقه مستندًا إلى ما قرره من أنه نعى جديد لم يقل به المستأنفون (الطاعنون) فى كل مراحل التقاضى وليس فى الأوراق ما يسانده.. وكان الذى استند إليه الحكم غير سائغ ولا يكفى لحمل قضائه فى هذا الخصوص ولا يصلح ردًا على طلب الطاعنين إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات دفاعهم لأن عدم إبدائه أمام محكمة أول درجة لا يدل بذاته على عدم جديته فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوبًا بالقصور فى التسبيب.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدها أقامت على الطاعنين الدعوى رقم ٦٢٣٧ سنة ١٩٧٤ مدنى كلى شمال القاهرة بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الإبتدائى المؤرخ ١٩٦٩/١١/١١ المتضمن بيع مورثتهم المرحومة.... لها الأطيان الموضحة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى مقابل ثمن قدره ٧٠٠ جنيه وقالت شرحًا لدعواها أن مورثة الطاعنين باعت لها حصتها فى أعيان الوقف والبالغ مساحتها ٢ فدان و١٥ قيراط و١ سهم نظير ثمن قدره ٧٠٠ جنيه وإذ تقاعسوا فى نقل ملكيتها إليها فقد أقامت الدعوى بطلباتها سالفة الذكر، طعن الطاعنون بتزوير توقيع مورثتهم على عقد البيع موضوع

الدعوى، وبتاريخ ١٩٧٨/٢/٤ قضت محكمة أول درجة فى موضوع الادعاء بالتزوير بصحة توقيع البائعة على عقد البيع وحددت جلسة لنظر الموضوع، وبتاريخ ١٩٧٨/٦/١٠ حكمت محكمة أول درجة بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٦٦/١١/١١. استأنف الطاعنون هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٨٦٧ سنة ٩٥ قضائية القاهرة وتمسكوا بصورية عقد البيع صورية مطلقة وأنه قصد به الإضرار بحقهم فى الميراث، وبتاريخ ١٩٧٩/٢/٥ حكمت المحكمة الاستئنافية فى موضوع الادعاء بالتزوير برفض الاستئناف وبتاريخ ١٩٧٩/٥/٢١ حكمت بتأييد الحكم المستأنف، طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة، مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقولون أنهم تمسكوا أمام محكمة الاستئناف بصورية عقد البيع سند الدعوى صورية مطلقة بستر وصية أضرارًا بحقهم فى الإرث وطلبوا إثبات ذلك بجميع طرق الإثبات وقد رفض الحكم المطعون فيه هذا الطلب بمقولة أنه دفاع جديد لم يسبق لهم التمسك به أمام محكمة أول درجة وحجب بذلك نفسه عن تحقيق هذا الدفاع الجوهرى والرد عليه بما يشوبه بالقصور فى التسبيب ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى صحيح ذلك أن الوارث لا يعتبر فى حكم الغير بالنسبة للتصرف الصادر من المورث – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – إلا إذا كان طعنه على هذا التصرف هو أنه وإن كان فى ظاهره بين منجزًا إلا أنه فى حقيقته يخفى وصية أضرارًا بحقه فى الميراث أو أنه صدر فى مرض موت المورث فيعتبر إذ ذاك فى حكم الوصية لأنه فى هاتين الصورتين يستمد الوارث حقه من القانون مباشرة حماية له من تصرفات مورثه التى قصد بها الاحتيال على قواعد الإرث التى تعتبر من النظام العام، ولما كان الاستئناف – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – ينقل الدعوى إلى المحكمة الاستئنافية لنظرها وفقًا لما تقضى به المادة ٢٣٣ م قانون المرافعات لا على أساس ما كان مقدمًا فيها من أدلة ودفوع واوجه دفاع أمام محكمة أول درجة

فحسب، بل أيضًا على أساس ما يطرح منها عليها ويكون قد فات الطرفان ابداءه أمام محكمة أول درجة، ولما كان الطاعنون قد تمسكوا بمذكرتهم المقدمة أمام محكمة الاستئناف بصورية عقد البيع موضوع الدعوى صورية مطلقة وإنه قصد به الإضرار بحقهم فى الميراث وطلبوا إحالة الدعوى للتحقيق لإثبات هذا الدفاع فإن الحكم المطعون فيه إذا التفت عن تحقيقه استنادًا إلى ما قرره من أنه نعى جديد لم يقل به المستأنفون «الطاعنون» فى كل مراحل التقاضى وليس فى الأوراق ما يسانده وكان الذى إستند إليه الحكم غير سائغ ولا يكفى لحمل قضائه فى هذا الخصوص ولا يصلح ردًا على طلب الطاعنين إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات دفاعهم لأن عدم إبدائه أمام محكمة أول درجة لا يدل بذاته على عدم جديته فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوبًا بالقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن على أن يكون مع النقض الإحالة.

جلسة ٢٤ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عاصم المراغى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: يوسف أبوزيد نائب رئيس المحكمة، مصطفى صالح سليم، إبراهيم زغو، ومحمد لبيب المرصفى.

(١٥٧)

الطعن رقم ٧٠٩ لسنة ٢٩ القضائية

بيع «نقل الملكية». ملكية. تسجيل. حجز.

الملكية فى المواد العقارية لا تنتقل سواء بين المتعاقدين او بالنسبة إلى الغير إلا بالتسجيل. القضاء ببطلان الحجز على عقار استيفاء لدين على البائع بعقد عرفى. خطأ.

من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مؤدى نص المادة التاسعة من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى أن الملكية فى المواد العقارية لا تنتقل - سواء بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير - إلا بالتسجيل. وما لم يحصل هذا التسجيل تبقى الملكية على ذمة البائع ومن ثم وعملاً بنص المادة ٢٣٤ من القانون المدنى يظل العقار المبيع باقيًا ضمن أموال البائع الضامنة لالتزاماته، وإذ خالف الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه ببطلان الحجز العقارى واعتباره كأن لم يكن على ما حصله من أن الثابت بعقد البيع العرفى أن المطعون ضده قد أوفى البائع له - مدين المصلحة الحاجزة - كامل ثمن العقار المحجوز عليه واستلم هذا العقار من بائعه فيكون له حق الانتفاع به من تاريخ إبرام العقد عملاً بالمادة ٤٥٨ من القانون المدنى ولو لم يكن العقد مسجلاً فيكون الحجز العقارى المتوقع على هذا العقار من المصلحة الحاجزة باطلاً لأنه غير مملوك لمدينها ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع تتحصل - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٢٨٧ لسنة ١٩٧٤ تنفيذ ديروط ضد الطاعن (بصفته الرئيس الأعلى لمصلحة الضرائب) بطلب الحكم ببطلان الحجز العقارى الموقع من مصلحة الضرائب بتاريخ ١٩٧٤/١/٢ على المنزل المبين بالصحيفة واعتبار ذلك الحجز كأن لم يكن، وقال شرحًا لدعواه أنه بموجب عقد بيع عرفى مؤرخ ١٩٦٣/٦/٢٤ إبتاع من .... قطعة أرض مقام عليها حجرة واحدة، وقام بعد الشراء بإكمال البناء بإقامة الدور الثانى به كما شرع فى إقامة الدور الثالث وقد أوقعت مصلحة الضرائب الحجز العقارى على هذا المنزل بتاريخ ١٩٧٤/١/٢ على سند من إنه مملوك لمدينها البائع له، ولا يزال مكلفًا بأسمه، رغم أن ذلك المدين كان قد توفى قبل توقيع الحجز ولم يدرج المنزل المحجوز عليه ضمن تركته، كما أنه وفقًا لنص المادة ٩٢٢ من القانون المدنى يعتبر هو المالك للمبانى التى استحدثها بذلك المنزل ومن ثم فقد أقام دعواه بالطلبات المتقدمة وبتاريخ ١٩٧٧/١/٢٦ قضت محكمة أول درجة بإجابة المطعون عليه إلى طلباته، فطعن الطاعن على ذلك الحكم بالاستئناف رقم ١١٥ لسنة ١٩٧٧ مدنى مستأنف أسيوط، وبتاريخ ١٩٧٨/٣/٢٢ قضت محكمة أسيوط الابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية بعدم اختصاصها بنظر الاستئناف وإحالته إلى محكمة استئناف أسيوط وقيد بجدولها برقم ٥٣/١٣٧ قضائية أسيوط، فقضت بتاريخ ١٩٧٩/٢/٧ بتأييد الحكم المستأنف - طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم. وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حـــددت جلسة لنظره، وفيها التزمت الديابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وقال فى بيان ذلك أن مؤدى نص المادة ٩٣٤ من القانون المدنى والمادة التاسعة من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بالشهر العقارى أن بيع العقار بعقد غير مسجل ليس من شأنه نقل ملكيته من البائع إلى المشترى، ولا يترتب على هذا العقد سوى الحقوق والالتزامات الشخصية بين المتعاقدين ومن بينها التزام البائع بتسليم العقار المبيع إلى المشترى، وإن الثابت من أوراق الدعوى أن المنزل الذى أوقعت مصلحة الضرائب الحجز العقارى عليه مملوك لمدينها وأن ملكيته لم تنتقل إلى المطعون ضده إذ أن عقد البيع الذى ابتاع بموجبه هذا المنزل من ذلك المدين لا يزال عرفيًا ولم يسجل، ولما كان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه ببطلان الحجز العقارى على ذلك المنزل على سند من أنه طبقًا لنص المادة ٤٥٨ من القانون المدنى يترتب على عقد البيع نقل منفعة العقار المبيع إلى المشترى من تاريخ إبرام العقد ويستوى فى العقار المبيع أن يكون مسجلاً أو غير مسجل، لأن البائع يلتزم بتسليمه إلى المشترى ولو لم يسجل العقد ورتب على هذا أن ملكية المنزل المحجوز عليه قد انتقلت إلى المشترى المطعون ضده فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى سديد، ذلك أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مؤدى نص المادة التاسعة من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى أن الملكية فى المواد العقارية لا تنتقل – سواء بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير – إلا بالتسجيل، وما لم يحصل هذا التسجيل تبقى الملكية على ذمة البائع ومن ثم وعملاً بنص المادة ٢٣٤ من القانون المدنى يظل العقار المبيع باقيًا ضمن أموال البائع الضامنة لالتزاماته وإذ خالف الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه ببطلان الحجز العقارى واعتباره كأن لم يكن على ما حصله من أن الثابت بعقد البيع العرفى أن المطعون ضده قد أوفى البائع له – مدين المصلحة الحاجزة – كامل ثمن العقار المحجوز عليه واستلم هذا العقار من بائعه فيكون له حق الانتفاع به من

تاريخ إبرام العقد عملاً بالمادة ٤٥٨ من القانون المدنى ولو لم يكن العقد مسجلاً ويكون الحجز العقارى المتوقع على هذا العقار من المصلحة الحاجزة باطلاً لأنه غير مملوك لمدينها ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه على أن يكون مع النقض الإحالة.

جلسة ٢٤ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمدى الخولى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: عزت حنوره، على السعدنى، محمد مختار منصور، ومحمود نبيل البناوى.

(١٥٨)

الطعن رقم ٤٦١ لسنة ٤٨ القضائية:

١ - نقض «السبب الموضوعى». محكمة الموضوع «مسائل الواقع».

استظهار المقصود من عبارات المذكرة. فهم للواقع فى الدعوى. استقلال محكمة الموضوع بتقديره.

٢ - مسئولية «مسئولية تقصيرية». دفاع

الأنحراف فى استعمال حق الدفاع أو تجاوزه بنسبة أمور شائنه للغير. خطأ موجب للمسئولية. لا يدرؤها اثبات صحة هذه الأمور مادام الدفاع فى الدعوى لا يقتضى نسبتها إليه.

٣ - نقض «اثر نقض الحكم»

الغاء الأحكام اللاحقة كاثر لأزم لنقض الحكم. مناطه م ٢٧١ مرافعات.

٤ - استئناف «أثر الاستئناف»

رفع الاستئناف. اثره. طرح ما سبق ابداؤه من أوجه دفاع ولو ردت فى مذكرات قدمت بعد الميعاد دون اطلاع الخصم عليها.

٥ - إثبات «طرق الإثبات: الأقرار، الاستجواب»

اقرار الخصم بجوهر الواقعة المراد إثباتها بالاستجواب. مؤداه. جعل طلب الاستجواب غير منتج.

٦ - اختصاص «اختصاص نوعي». تعويض. نقض «اختصاص محكمة النقض». قضاة «مخاصمة القضاة».

طلب التعويض عن دعوى المخاصمه لدى محكمة المخاصمة وعن الطعن الكيدى لدى محكمة النقض. رخصه للخصم. اختصاص هاتين المحكمتين بنظر هذا الطلب. اضافى. لا يسلب المحكمة المختصة اصلا اختصاصها بنظره.

٧ - قضاة «رد القضاة» «عدم الصلاحية». تعويض.

رفع القاضي دعوى تعويض على طالب الرد أو تقديمه بلاغا ضده. مؤداه. زوال صلاحيته للحكم فى الدعوى المادة ١٦٥ مرافعات. تركه اجراءات الرد تسير فى طريقها المرسوم. لا يسقط حقه فى رفع دعوى التعويض.

٨ - تعويض . دعوى «قبول الدعوى»

اشتراط تقديم شكوى من المجنى عليه فى بعض الجرائم م٣ اجراءات. قعوده عن تقديمها خلال الفترة المحددة. اثره. عدم قبول الدعوى الجنائية والدعوى المدنية المرفوعة تبعا لها للمجنى عليه الحق فى رفع دعوى التعويض امام المحاكم المدنية طالما لم تسقط بالتقادم.

٩ - دفاع. محكمة الموضوع «مسائل الواقع».

الدفاع فى الدعوى. تحديد نطاقه وما يعد تجاوزا له. من سلطه قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغه

١٠ - دفاع. حكم «أصدار الحكم». تزوير

الأدعاء بالتزوير. ماهيته. التزام المحكمة بالفصل فيه استقلالا. مناطه. التنازل عن الأدعاء اثره.

١١ - إثبات «طرق الأثبات : الاقرار»

حجية الاقرار القضائى. قاصرة على الواقعة المقر بها.

---

١ - بيان المقصود من العبارة الوارده بالمذكرة هو فهم للواقع تستقل بتقديره محكمة الموضوع بغير معقب عليها من محكمة النقض مادام استخلاصها سائغا.

٢ - لئن كان الدفاع حقا للخصم الا أن استعماله له مقيد بأن يكون بالقدر اللازم لاقتضاء حقوقه التى يدعيها والذود عنها فاذ هو انحرف فى استعماله عما شرع له هذا الحق أو تجاوزه بنسبة أمور شائنه لغيره ماسه

باعتباره وكرامته كان ذلك منه خطأ يوجب مسئوليته عما ينشأ عنه من ضرر ولو كانت هذه الأمور صحيحة مادام الدفاع فى الدعوى لا يقتضى نسبتها إليه.

٣ - مؤدى المادة ٢٧١ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن مناط الغاء الأحكام اللاحقة كأثر لازم لنقض الحكم أن يكون الحكم اللاحق قد اتخذ الحكم المنقوض أساسا له.

٤ - الاستئناف يطرح ماسبق أن أبداه الخصوم من أوجه دفاع ويتيح لهم فرصة التناضل فيها من جديد بعد علمهم بما كان قد ابدى منها فى مذكراتهم التى قدمت إلى محكمة أول درجة بعد الميعاد دون اطلاع الخصم عليها.

٥ - اقرار الخصم بجوهر الواقعة المراد اثباتها بالاستجواب يجعل طلب الاستجواب غير منتج.

٦ - النص فى المادة ٢٧٠ من قانون المرافعات على أنه «إذا قضت محكمة النقض بعدم قبول الطعن أو برفضه أو بعدم جواز نظره حكمت على رافعه بالمصاريف فضلا عن مصادره الكفالة كلها أو بعضها، وإذا رأت أن الطعن أريد به الكيد فلها أن تحكم بالتعويض للمدعى عليه فى الطعن» وفى المادة ٤٩٩ منه على أنه «إذا قضت المحكمة بعدم جواز المخاصمة أو برفضها حكم على الطالب بغرامة لا تقل عن خمسين جنيها ولا تزيد على مائتى جنيه مع التعويضات إن كان لها وجه» يدل على أن طلب التعويض عن دعوى المخاصمة لدى محكمة المخاصمة وعن الطعن الكيدى لدى محكمة النقض هو مجرد رخصة للخصم وأن اختصاص هاتين المحكمتين بنظر هذا الطلب هو اختصاص اضافى لا يسلب المحكمة. المختصة اصلا طبقا للقواعد العامة اختصاصها بنظره متى أقام صاحب الشأن الدعوى ابتداء أمامها دون استعمال هذه الرخصة.

٧ - اذ كان النص فى المادة ١٦٥ من قانون المرافعات على أنه «إذا رفع القاضى دعوى تعويض على طالب الرد أو قدم ضده بلاغا لجهة الأختصاص زالت صلاحيته للحكم فى الدعوى وتعين عليه أن يتخلى عن نظرها» يدل على

أنها أوردت حالة من حالات عدم الصلاحية ولم تتعرض مطلقا لحق القاضى فى طلب التعويض أو سقوطه، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الدفع بسقوط حق المطعون ضده الأول فى رفع دعوى التعويض بتركه اجراءات الرد تسير فى طريقها المرسوم، يكون قد التزم صحيح القانون.

٨ - النص فى المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية على أنه .... وفى المادة ١٧٢ من القانون المدنى على أن ... يدل على أن اشتراط تقديم الشكوى من المجنى عليه أو من وكيله الخاص فى الفترة المحدده بالمادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية عن الجرائم المبينه بها - ومن بينها جريمتا السب والقذف - هو فى حقيقته مجرد قيد وارد على حرية النيابة العامة فى استعمال الدعوى الجنائية يترتب على تخلفه عدم قبول الدعوى الجنائية التى ترفع عن هذه الجرائم والدعوى المدنية المرفوعة بالتبع لها أمام المحاكم الجنائية دون المساس بحق المجنى عليه فى طلب التعويض عنها أمام المحاكم المدنية التى لا تسقط الا بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى يعلم المضرور فيه بالضرر الحادث وبشخص من أحدثه فإذا لم يعلم بذلك فإنها تسقط بانقضاء خمس عشرة سنة على وقوع العمل غير المشروع.

٩ - العبرة فى تحديد نطاق الدفاع فى الدعوى وما يعد تجاوزا له بموضوع الخصومة المطروحة وما يستلزمه اقتضاء الحقوق المدعى بها أو دفعها هو أمر يستقل بتقديره قاضى الموضوع بغير معقب من محكمة النقض متى أقام قضاءه على أسباب سائغه.

١٠ - اذ كان الأدعاء بالتزوير لا يعدوان أن يكون وسيلة دفاع فى الدعوى يترتب على التنازل عنه أن يكون غير مطروح على المحكمة، وكان وجوب الفصل فى الادعاء بالتزوير استقلالا وقبل الفصل فى موضوع الدعوى - وعلى ما جرى به نص المادة ٤٤ من قانون الأثبات - قاصرا على الفصل فى موضوع الادعاء بالتزوير الذى يظل مطروحا على المحكمة وعند الحكم فيه بصحة المحرر أو برده أو بسقوط الحق فى إثبات صحته، لما كان ذلك وكان الثابت أن الطاعن قد تنازل أمام محكمة أول درجة عن الادعاء بالتزوير الذى كان قد قرر به فإن هذا الادعاء لم يعد مطروحا على المحكمة لتفصل فيه.

١١ - الحجيه القاطعة للاقرار القضائى قاصرة على الواقعة المقر بها.

المحكمة

بعد الأطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الطعن استوفى اوضاعة الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ٢٨٧١ سنة ١٩٧٥ مدنى كلى شمال القاهرة على الطاعن طالبا الحكم بالزامه بأن يدفع له مبلغ عشرة آلاف جنيه وقال بيانا لدعواه أنه إبان عمله رئيسا للمحكمة بمحكمة المنصورة الابتدائية عرضت عليه قضايا خاصة بالطاعن فصل فى بعضها واذ لم تصادف بعض الأحكام قبولا لدى الطاعن فقد زعم أنه تقدم بشكوى إلى ادارة التفتيش القضائى بوزارة العدل ورتب على ذلك قيام خصومة بينهما وأقام ضده دعوى الرد رقم ١٤٥٦ سنة ١٩٧٣ مدنى كلى المنصورة ودعوى المخاصمة رقم ١٧٨ سنة ٢٥ استئناف المنصورة التى نسب فيها له ارتكاب الغش والخطأ المهنى الجسيم والتدليس وضمن صحيفتها عبارات توحى بقيام صلة بينه وبين خصومه ورغم اخفاقه فى هاتين الدعويين فقد طعن على الحكم الصادر فى دعوى المخاصمة بطريق النقض بالطعن رقم ١٤١ سنة ٤٤ القضائية وضمن صحيفة الطعن عبارات مماثلة كما أورد الطاعن دون مبرر هذه العبارات فى مذكرة دفاعه فى الدعاوى ٢٣٤٦، ١٩٠٩، ١٦٦١، ٢٣١٥، ١٨١٠ سنة ١٩٧١ مدنى كلى المنصورة التى تقدم بها بعد نقله من محكمة المنصورة الابتدائية مما يعد قذفا فى حقه وبلاغا كاذبا ضده وهو ما يتحقق به الخطأ الموجب للمسئولية واذ كان قد أصيب باضرار أدبيه من جراء ذلك يقدر التعويض عنها بالمبلغ المطالب فقد أقام دعواه ليحكم له بطلباته، أقام الطاعن دعوى فرعية على المطعون ضده الأول ووزير العدل المطعون ضده الثانى طالبـا الحكم بالزامهما متضامنين بأن يدفعا له مبلغ

عشرين ألف جنية وقال بيانا لها أن المطعون ضده الأول لم يبغ بدعواه سوى الكيد له اذ زعم عدم علمه بالشكوى المقدمة ضده إلى دارة التفتيش القضائى رغم إخطاره بتقديمها وبما مؤداه صحة ما نسبه إليه الطاعن فلا محل معه لإقامة دعوى التعويض من المطعون ضده الأول وقد ألحق به ذلك ضررا يسأل عن تعويضه المطعون ضده الأول بالتضامن مع متبوعه المطعون ضده الثانى، كما دفع الطاعن بعدم إختصاص المحكمة بنظر الدعوى الأصلية وبعدم قبولها وقرر فى قلم الكتاب بالادعاء بتزوير صورة المذكرة المقدمة من المطعون ضده الأول والمنسوب إلى الطاعن تقديمها فى الدعوى رقم ١٦٠٩ لسنة ١٩٧١ مدنى كلى المنصورة وطلب استجواب المطعون ضده الأول عن كيفية حصوله عليها ثم تنازل الطاعن عن الادعاء بالتزوير. بتاريخ ١٩٧٦/٦/٢٢ قضت المحكمة بإلزام الطاعن بأن يدفع للمطعون ضده الأول مبلغ خمسة آلاف جنيه وبرفض الدعوى الفرعية، أستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٣٠٣٥ لسنة ٩٣ القضائية طالبا الغاءه والحكم له بطلباته، وبتاريخ ١٩٧٨/١/٣٠ قضت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف إلى الزام الطاعن بأن يدفع للمطعون ضده الأول مبلغ ألف جنيه ورفض ما عدا ذلك من الطلبات، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بالوجه السادس من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والفساد فى الاستدلال من شقين وفى بيان الشق الأول يقول أنه لا تجوز قانونا مساءلته عن العبارة التى وردت بالمذكرة المقدمة فى الدعوى رقم ١٦٠٩ لسنة ١٩٧١ مدنى كلى المنصورة ذلك أن هذه المذكرة قدمت من المحامى بوصفه وكيلا عنه وأخريين فى الدعوى ومادام المطعون ضده الأول قد قصر دعواه على الطاعن دون شريكتيه فى هذه المذكرة مما مفاده تنازله عن حقه فى مقاضاة شريكتيه عما ورد بها من سب وقذف فإن مؤدى ذلك سقوط حقه فى مقاضاة الطاعن عن ذلك، هذا فضلا عن أنه اذ كان لا يجوز مساءلة المحامى عن العبارة التى

وردت بهذه المذكرة وفق نص المادة ٩١ من قانون المحاماة ٦١ سنة ١٩٦٨ فأنه لا يجوز تبعا لذلك مساءلة الطاعن عنها واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بمسئولية الطاعن عن هذه العبارة يكون قد خالف القانون، وفى بيان الشق الثانى يقول إن العبارة الواردة بهذه المذكرة لا تنصرف صراحة إلى المطعون ضده الأول ولا يستطيع قارئها أن يحدد أنه بذاته المعنى بها مما ينتفى معه مساءلة الطاعن عنها، واذ استدل الحكم المطعون فيه من ذات العبارة على أن المطعون ضده الأول هو المعنى بها يكون فاسد الاستدلال.

وحيث إن هذا النعى فى شقيه غير مقبول ذلك أنه عن الشق الأول فإنه لما كان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد أورد فى اطلاعه على المذكرة المقدمة فى الدعوى رقم ١٦٠٩ سنة ١٩٧١ مدنى كلى المنصورة أنها مقدمة من الطاعن وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بمساءلة الطاعن عما ورد بهذه المذكرة على اشتراكه فى اعدادها وتقديمها على مسئوليته، لما كان ذلك وكان الطاعن لم يقدم - ضمن مستنداته فى الطعن الماثل - صوره من هذه المذكرة للوقوف على صفه مقدمها فإن النعى بهذا الشق وايا كان وجه الرأى فيه يكون عاريا عن الدليل ومن ثم غير مقبول، أما عن الشق الثانى فإنه لما كان بيان المقصود من العبارة الواردة بتلك المذكرة هو فهم للواقع تستقل بتقديره محكمة الموضوع بغير معقب عليها من محكمة النقض مادام استخلاصها سائغا، وكان ما أورده الحكم المطعون فيه بقوله «لا ضروره لذكر اسم المستأنف عليه الأول - المطعون ضده الأول - فى المذكرة المحتوية على العبارات الخادشة للشرف والماسة بالاعتبار مادامت أنها حددت أوصافا يمكن معها التحقق بيسر أن هذه العبارة موجهة إليه كتصريحها بأنه رئيس الدائرة السابق والمرفوع ضده دعوى المخاصمة رقم ٣٧٨ سنة ٢٥ القضائية استئناف المنصورة»، يؤدى إلى ما استخلصه من أن المطعون ضده الأول هو المعنى بتلك العبارة فإن النعى بهذا الشق يكون جدلا موضوعيا لا تجوز اثارته أمام محكمة النقض.

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه السابع من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقول أن الطعن فى أعمال الموظف

لا يدخل تحت طائلة العقاب ما دام قد حصل بحسن نية دون أن يتعدى أعمال الوظيفة وبشرط إثبات حقيقة كل فعل أسند إليه، وإذ كان الثابت من الحكم الصادر فى دعوى المخاصمة بجواز قبولها أنه قد خلص إلى أن خطأ المطعون ضده الأول بلغ فى جسامته درجة تكاد تصل إلى حد الغش ويتمثل فى الجهل الفاحش بالمبادئ الأساسية فى القانون مما مفاده سلامة موقف الطاعن وثبوت الخطأ الجسيم المنسوب للمطعون ضده الأول فإن الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه على أن ما صدر من الطاعن كان بقصد التشهير والتجريح لسلوكه كل الطرق التى رسمها القانون بغير حق لإبعاد المطعون ضده الأول عن نظر قضاياه وأنه لا يقبل من الطاعن إثبات صحة ما قذف به ويتعين إدانته ولو كان يستطيع الإثبات يكون قد خالف القانون.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك أنه وإن كان الدفاع فى الدعوى حقاً للخصم إلا أن استعماله له مقيد بأن يكون بالقدر اللازم لاقتضاء حقوقه التى يدعيها والذود عنها فإن هو انحرف فى استعماله عما شرع له هذا الحق أو تجاوزه بنسبة أمور شائنة لغيره ماسة باعتباره وكرامته كان ذلك منه خطأ يوجب مسئوليته عما ينشأ عنه من ضرر ولو كانت هذه الأمور صحيحة ما دام الدفاع فى الدعوى لا يقتضى نسبتها إليه لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى أن الطاعن - فيما رمى به المطعون ضده الأول - قد تجاوز به حق الدفاع فى الدعوى - وبغير نعى مقبول من الطاعن فى هذا الخصوص - فإن هذا الذى خلص إليه الحكم يتوافر به ركن الخطأ الموجب للمسئولية التى لا يدرؤها فى هذا الخصوص إثبات صحة ما نسبه الطاعن إلى المطعون ضده الأول مجاوزاً به حق الدفاع، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر يكون النعى عليه بهذا الوجه على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الأول من السبب الأول على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك لدى محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف وفقاً لما تقضى به المادة ٢٧١ من قانون المرافعات بعد ما قضى بنقض الحكم الصادر بعدم جواز المخاصمة فى الطعن رقم ١٤١ سنة

٤٤ قضائية والمقدم صورته باعتبار أن الحكم الصادر فى دعوى المخاصمة كان أساسًا للحكم المستأنف، وإذ أغفل الحكم المطعون فيه الرد على هذا الدفاع الجوهرى يكون معيبًا بالقصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن النص فى المادة ٢٧١ من قانون المرافعات على أن «يترتب على نقض الحكم إلغاء جميع الأحكام أيًا كانت الجهة التى أصدرتها والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض متى كان ذلك الحكم أساسًا لها» - مفاده - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن مناط إلغاء الأحكام اللاحقة كأثر لازم لنقض الحكم أن يكون الحكم اللاحق قد اتخذ الحكم المنقوض أساسًا له لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائى لم يعول فى قضائه على الحكم الصادر فى دعوى المخاصمة بعدم جوازها بل أقام قضاءه على توافر الخطأ الموجب للمسئولية بما أورده الطاعن بتقرير المخاصمة من عبارات نسبها إلى المطعون ضده الأول تشكل اعتداء على شرفه وسمعته مجاوزًا بها حق الدفاع بغض النظر عن نتيجة الفصل فى الدعوى، فإن نقض الحكم الصادر فى دعوى المخاصمة لا يترتب عليه إلغاء الحكم الابتدائى، ومن ثم فإن تمسك الطاعن بإعمال المادة ٢٧١ سالفة البيان يكون منه دفاعًا ظاهر الفساد لا يعيب الحكم المطعون فيه إغفاله الرد عليه.

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الثانى من السبب الأول وفى الوجه الأخير من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب من ثلاثة مواضع وفى بيان أولها يقول أنه نعى فى صحيفة استئنافه على الحكم الابتدائى إلا خلال بحق الدفاع والفساد فى الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق ذلك أنه أثبت بمدوناته أن طرفى النزاع طلبا الفصل فى الدعوى على أساس ما ورد بها وما قدم فيها من مستندات حال أنه كان قد طلب التأجيل للرد على مذكرة المطعون ضده الأول، كما أنه قبل من الأخير مذكرتين فى فترة حجز الدعوى للحكم وعول على ما جاء بإحداهما فى قضائه رغم عدم إعلانه بها، وفى بيان الشق الثانى يقول أنه نعى على الحكم الابتدائى إخلاله بحق الدفاع إذ رفض طلبه استجواب المطعون ضده الأول عن كيفية وصول صورة مذكرة الطاعن فى الدعوى ١٦٠٩ سنة ١٩٧١ مدنى كلى المنصورة إليه، وفى

بيان الشق الثالث يقول أنه نعى على الحكم الابتدائى القصور إذ أورد بمدوناته أن هذه المذكرة حق للخصم الذى تسلمها وهو ما لا يصلح ردًا على ما أبداه الطاعن من ان وجود هذه المذكرة فى حوزة المطعون ضده الأول يقطع بقيام صلة بينه وبين خصومه، وإذ أغفل الحكم المطعون فيه الرد على هذا الدفاع الجوهرى يكون معيبا بالقصور

وحيث إن هذا النعى فى جملته مردود، ذلك أنه عن الشق الأول فإنه لما كان الاستئناف يطرح ما سبق أن أبداه الخصوم من أوجه دفاع ويتيح لهم فرصة التناضل فيها من جديد بعد علمهم بما كان قد أبدى منها فى مذكراتهم التى قدمت إلى محكمة أول درجة بعد الميعاد دون إطلاع الخصم عليها، وكان الثابت أن الطاعن قد أثار أمام محكمة الاستئناف أمر تعويل الحكم المستأنف على المذكرة المقدمة من خصمه مما يفيد علمه بها ويتيح له فرصة الرد عليها، فإن تعييب الحكم المستأنف لأخذه بالدفاع الوارد بهذه المذكرة يصبح غير منتج ولا على الحكم المطعون فيه إن لم يرد عليه ومن ثم فإن النعى بالشق الأول يكون على غير أساس ولما كان إقرار الخصم بجوهر الواقعة المراد إثباتها بالاستجواب يجعل طلب الاستجواب غير منتج وكان الطاعن قد استهدف بطلبه استجواب المطعون ضده الأول إثبات أن الصورة التى قدمها من مذكرة الطاعن فى الدعوى رقم ١٦٠٩ سنة ١٩٧١ مدنى كلى المنصورة هى الخاصة بخصوم الطاعن وكان المطعون ضده الأول قد أقر بمذكرة دفاعه بأن محامى خصوم الطاعن قد أرسل إليه هذه المذكرة فإن طلب الاستجواب يصبح غير منتج ولا يعيب الحكم المطعون فيه إغفاله الرد على دفاع الطاعن فى هذا الخصوص وعن الشق الثالث فـ لما كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بمسئولية الطاعن على ثبوت خطئه بما أورده بالمذكرة المقدمة منه فى الدعوى رقم ١٦٠٩ سنة ١٩٧١ مدنى كلى المنصورة من عبارات نسبها إلى المطعون ضده الأول تشكل اعتداء على شرفه وسمعته مجاوزًا بها حق الدفاع وكان مجرد ادعاء الطاعن وجود صلة بين خصومه وبين المطعون ضده الأول لا يدحض تجاوزه حق الدفاع فإن تعلله بذلك الادعاء يكون دفاعًا غير جوهرى لا يلزم الرد عليه استقلالاً ومن ثم فإن النعى على الحكم المطعون فيه فى هذا الخصوص يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجهين الأول والثانى من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقول أن مفاد نص المادة ٤٩٩ من قانون المرافعات اختصاص محكمة المخاصمة وحدها بنظر طلب التعويض المتعلق بدعوى المخاصمة وأن مفاد نص المادة ٢٧٠ من قانون المرافعات اختصاص محكمة النقض وحدها بنظر طلب التعويض عن الطعن الكيدى، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدفع المبدى منه بعدم اختصاص المحكمة نوعيًا بنظر طلب التعويض عن دعوى المخاصمة والطعن بالنقض فى الحكم الصادر فيها وبرفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه.

وحيث إن هذا النعى - فى خصوص القضاء برفض الدفع بعدم الاختصاص - غير سديد، ذلك أن النص فى المادة ٢٧٠ من قانون المرافعات على أنه«إذا قضت محكمة النقض بعدم قبول الطعن أو برفضه أو بعدم جواز نظره حكمت على رافعه بالمصاريف فضلاً عن مصادرة الكفالة كلها أو بعضها، وإذا رأت أن الطعن أريد به الكيد فلها أن تحكم بالتعويض للمدعى عليه فى الطعن،»وفى المادة ٤٩٩ منه على أنه«إذا قضت المحكمة بعدم جواز المخاصمة أو برفضها حكم على الطالب بغرامة لا تقل عن خمسين جنيهًا ولا تزيد على مائتى جنيه مع التويضات أن كان لها وجه » يدل على أن طلب التعويض عن دعوى المخاصمة لدى محكمة المخاصمة وعن الطعن الكيدى لدى محكمة النقض هو مجرد رخصة للخصم وأن اختصاص هاتين المحكمتين بنظر هذا الطلب هو اختصاص إضافى لا يسلب المحكمة المختصة أصلاً طبقًا للقواعد العامة اختصاصها بنظره متى أقام صاحب الشأن الدعوى ابتداءًا أمامها دون استعمال هذه الرخصة، لما كان ذلك وكان الثابت أن المطعون ضده الأول لم يستعمل تلك الرخصة فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض هذا الدفع يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذا الشق على غير أساس، لما كان ذلك وكان الطاعن فيما أبداه بوجه النعى لم يبين موطن العيب فى قضاء الحكم المطعون فيه برفضه الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الآوان وأثر هذا العيب فى قضائه فإن النعى بهذا الشق يكون مجهلاً ومن ثم غير مقبول.

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الثالث من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقول أن مفاد نص المادة ١٦٥ من قانون المرافعات أن للقاضى المطلوب رده الخيار بين أن يرفع دعوى التعويض على طالب الرد فيفقد بذلك صلاحيته لنظر الدعوى أو أن يترك اجراءات الرد تسير فى طريقها المرسوم فيفقد بذلك حقه فى رفع دعوى التعويض، ولما كان المطعون ضده الأول قد ترك إجراءات الرد تسير فى طريقها المرسوم فإن دعواه بعد ذلك بطلب التعويض تكون غير مقبولة، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى على سند من أن المشرع لم يفوض المحكمة التى تنظر طلب الرد الحكم فيها بتعويض يكون قد خالف القانون.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك أنه لما كان النص فى المادة ١٦٥ من قانون المرافعات على أنه «إذا رفع القاضى دعوى تعويض على طالب الرد أو قدم ضده بلاغًا لجهة الاختصاص زالت صلاحيته للحكم فى الدعوى وتعين عليه أن يتنحى عن نظرها» يدل على أنها أوردت حالة من حالات عدم الصلاحية ولم تتعرض مطلقًا لحق القاضى فى طلب التعويض أو سقوطه، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الدفع يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذا الوجه على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الرابع من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقول إن مفاد نص المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية أن الدعوى الجنائية عن جريمتى السب والقذف تسقط بعدم تقديم المجنى عليه شكوى خلال ثلاثة أشهر من يوم علمه بالجريمة ومرتكبها، وأن مفاد نص المادة ١٧٢ من القانون المدنى أن دعوى التعويض عن العمل غير المشروع تسقط بإنقضاء ثلاث سنوات من يوم علم المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه أو بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع على أنه إذا كانت الدعوى ناشئة عن جريمة، وكانت الدعوى الجنائية لم تسقط بعد انقضاء هذه المواعيد فإن دعوى التعويض لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية، ومؤدى هاتين المادتين أن عدم تقديم الشكوى خل الموعد المقرر عن جريمتى السب والقذف

ليس مؤداه سقوط الدعويين الجنائية والمدنية أمام المحاكم الجنائية فحسب بل أيضًا سقوط دعوى التعويض عن هاتين الجريمتين أمام المحاكم المدنية ذلك أن التقادم يقضى على الحق ذاته ويستتبع تقادم الدعوى. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر بتقريره أن التقادم الوارد بالمادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية قاصر على الدعوى الجنائية دون الدعوى المدنية يكون قد خالف القانون

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك أن النص فى المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية على أنه «لا يجوز أن ترفع الدعوى الجنائية إلا بناء على شكوى شفهية أو كتابية من المجنى عليه أو من وكيله الخاص إلى النيابة العامة أو إلى أحد مأمورى الضبط القضائى فى الجرائم المنصوص عليها فى المواد ١٨٥، ٢٧٤، ٢٧٧، ٢٧٩، ٢٩٢، ٢٩٣، ٣٠٣، ٣٠٦، ٣٠٧، ٣٠٨، من قانون العقوبات وكذلك فى الأحوال الأخرى التى ينص عليها القانون، ولا تقبل الشكوى بعد ثلاثة أشهر من يوم علم المجنى عليه بالجريمة ومرتكبها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك» وفى المادة ١٧٢ من القانون المدنى على أن: «١ – تسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه وتسقط هذه الدعوى فى كل حال بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه وتسقط هذه الدعوى فى كل حال بانقضاء خمسة عشر سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع.

٢ – على أنه إذا كانت هذه الدعوى ناشئة عن جريمة وكانت الدعوى الجنائية لم تسقط بعد انقضاء المواعيد المذكورة فى الفقرة السابقة فإن دعوى التعويض لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية» يدل على أن اشتراط تقديم الشكوى من المجنى عليه أو من وكيله الخاص فى الفترة المحددة بالمادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية عن الجرائم المبينة بها – ومن بينها جريمتا السب والقذف – هو فى حقيقته مجرد قيد وارد على حرية النيابة العامة فى استعمال الدعوى الجنائية يترتب على تخلفه عدم قبول الدعوى الجنائية التى ترفع عن هذه الجرائم والدعوى المدنية المرفوعة بالتبع لها أمام المحاكم

الجنائية دون المساس بحق المجنى عليه فى طلب التعويض عنها ولا تسقط به دعواه أمام المحاكم المدنية التى لا تسقط إلا بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى يعلم فيه المضرور بالضرر الحادث وشخص من أحدثه فإذا لم يعلم بذلك فإنها تسقط بانقضاء خمس عشرة سنة على وقوع العمل غير المشروع، وإذ التزم الحكم المطعون فيه فى قضائه هذا النظر يكون النعى عليه بهذا الوجه على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الخامس من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون، وفى بيان ذلك يقول إن اساءة استعمال حق التقاضى وإن جاز أن تترتب عليها المسئولية التى توجب التعويض إلا أنها ليست خطأ تقصيريًا مما يدخل فى نطاق المادة ١٦٣ من القانون المدنى، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بالتعويض على أساس المسئولية التقصيرية يكون قد خالف القانون.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه لما كان الطاعن قد اكتفى فيه ببيان ما رآه عيبًا نسبه إلى الحكم المطعون فيه دون بيان أثر ذلك فى قضائه فإن النعى بهذا الوجه أيًا كان وجه الرأى فيه - يكون مجهلاً ومن ثم غير مقبول.

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الثامن من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم المطعون فيه خلص إلى أن نسبة الغش والتدليس والخطأ المهنى الجسيم إلى المطعون ضده الأول تقتضيها ضرورات الدفاع فى دعوى المخاصمة، وإذ كانت باقى الأوصاف التى نسبها إلى المطعون ضده الأول هى صفات لصيقة بمن يثبت الغش والتدليس والخطأ الجسيم فى حقه فإن نسبتها إليه - تبعًا لذلك - لا تكون تجاوزًا لحق الدفاع وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر يكون قد خالف القانون.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن الحكم المطعون فيه أورد فى هذا الخصوص قوله « أما كون العبارات الجارحة من مستلزمات الدفاع فقول ليس صحيحًا على اطلاقه ذلك أن المستأنف - الطاعن - سواء فى المذكرة

المدعى بتزويرها أو فى طلب الرد أو فى دعوى المخاصمة أو فى الطعن بالنقض رمى المستأنف عليه الأول - المطعون ضده الأول - بالغش والتدليس وعدم النزاهة والظلم وعدم الحيدة والتجنى على الوقائع وجسامة الخطأ وتعمد الوقوع فيه واستدراج الخصوم له للمساهمة فى إنجاح طرقهم الاحتيالية ودعوى المخاصمة فى جوهرها دعوى بطلان وتعويض وإذا كانت ضرورات الدفاع تقتضى نسبة الغش والتدليس إلى المستأنف عليه الأول فهى لا تستلزم خلع الأوصاف الأخرى عليه سواء أمام محكمة أول درجة أو أمام محكمة النقض كما أن دعوى الرد تقوم على علاقات المستأنف عليه الأول بالخصوم ومن ثم فإن هذه الأوصاف الشائنة لا تتصل بموضوع الدعوى ولا تقتضيها حرية الدفاع »، وهو ما يبين منه أن الحكم المطعون فيه قد خلص إلى أن الطاعن قد تجاوز حق الدفاع بما رمى به المطعون ضده الأول فى العبارات التى أوردها فى المذكرة المقدمة منه فى الدعوى رقم ١٦٠٩ سنة ١٩٧١ مدنى كلى المنصورة وفى كل من تقريرى الرد والمخاصمة وصحيفة الطعن بالنقض، لما كان ذلك وكانت العبرة فى تحديد نطاق الدفاع فى الدعوى وما يعد تجاوزًا له بموضوع الخصومة المطروحة وما يستلزمه اقتضاء الحقوق المدعى بها أو دفعها هو أمر يستقل بتقديره قاضى الموضوع بغير معقب من محكمة النقض متى أقام قضاءه على اسباب سائغة، وكان ما خلص إليه الحكم من أن العبارات التى أوردها الطاعن بالمذكرة المقدمة منه فى الدعوى رقم ١٦٠٩ سنة ١٩٧١ مدنى كلى المنصورة لا تتصل بموضوع الدعوى ولا تقتضيها حرية الدفاع فيها مؤداه ثبوت التجاوز عن حق الدفاع بما يكفى وحده لحمل قضائه، وكان الطاعن لم يقدم صورة من هذه المذكرة لتتبين هذه المحكمة نطاق الدعوى رقم ١٦٠٩ سنة ١٩٧١ مدنى كلى المنصورة ومقتضيات الدفاع فيها، فإن النعى بهذا السبب يكون عاريًا عن الدليل ومن ثم غير مقبول.

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه التاسع من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك لدى محكمة الاستئناف بمخالفة محكمة أول درجة للقانون إذ فصلت فى دعوى التزوير والموضوع بحكم واحد ذلك أنه وإن كان قد تنازل عن الطعن بالتزوير لدى محكمة أول درجة إلا أن الخصومة فى دعوى التزوير قد رفعت إلى القضاء

ويتعين صدور حكم فيها بما كان يوجب على محكمة أول درجة أن تقصر قضاءها على إثبات هذا التنازل دون الفصل فى موضوع الدعوى، وإذ التفت الحكم المطعون فيه عن ذلك على سند من إن اجراءات الطعن بالتزوير تعتبر كأن لم تكن بالتنازل عنه يكون قد خالف القانون.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك أنه لما كان الادعاء بالتزوير لا يعدو أن يكون وسيلة دفاع فى الدعوى يترتب على التنازل عنه أن يكون غير مطروح على المحكمة، وكان وجوب الفصل فى الادعاء بالتزوير استقلالاً وقبل الفصل فى موضوع الدعوى – وعلى ماجرى به نص المادة ٤٤ من قانون الإثبات – قاصرًا على الفصل فى موضوع الإدعاء بالتزوير الذى يظل مطروحًا على المحكمة وعند الحكم فيه بصحة المحرر أو برده أو بسقوط الحق فى إثبات صحته، لما كان ذلك وكان الثابت أن الطاعن قد تنازل أمام محكمة أول درجة عن الادعاء بالتزوير الذى كان قد قرر به فإن هذا الادعاء لم يعد مطروحًا على المحكمة لتفصل فيه ولا على الحكم الابتدائى إذ فصل فى موضوع الدعوى، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذا الوجه على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى فى الوجه الأخير من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول أن ما أورده المطعون ضده الأول بصحيفة دعواه من قوله بأنه تأثر غاية التأثر من شكاوى الطاعن ومما جاء بكل من تقرير المخاصمة وطلب الرد وبلغ من تأثره أن اصابته الأمراض والأسقام، يعد إقرارًا قضائيًا كاشفًا عن عدم صدقه فيما أورده ردًا على كل من دعوى المخاصمة وطلب الرد من أنه لا يحمل شعورًا خاصًا للطاعن أو لخصومه وعن مسلكه الخاطئ باستمراره فى نظر الدعاوى رغم هذا التأثر، بما يكفى دليلاً فى دعوى الطاعن الفرعية يغنى عن تقديم دليل آخر فيها، وإذ لم يعرض الحكم المطعون فيه إلى هذا الدليل وقضى برفض دعواه الفرعية على سند من إنعدام الدليل على عدم صدق الرد على دعوى المخاصمة وطلب الرد وأن مجرد تقديم شكوى لا يحول بين القاضى والفصل فى الدعوى ما دام لم يستشعر الحرج، يكون فضلاً عن قصوره مشوبًا بالفساد فى الاستدلال.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه لما كانت الحجية القاطعة للإقرار القضائى قاصرة على الواقعة المقر بها، وكان الثابت من صحيفة الدعوى أن المطعون ضده الأول قد عزا بها ما أصابه من تأثر إلى ما رماه به الطاعن فى تقريرى الرد والمخاصمة وحدهما ونفى بها عدم صلاحيته لنظر دعاوى الطاعن فى الفترة السابقة على التقرير بهما التى نظرت خلالها تلك الدعاوى وصدرت الاحكام فيها بما يتفق وما أثبته المطعون ضده الأول بمذكرتى الرد على تقريرى الرد والمخاصمة، فإن هذا الإقرار لا تكون له ثمة حجية فى اثبات عدم صلاحية المطعون ضده الأول فى الفترة التى نظر فيها دعاوى الطاعن وفصل فيها لأنها سابقة على التقرير بالرد وبالمخاصمة ولا يغنى عن وجوب إقامة الطاعن الدليل على دعواه الفرعية، لما كان ذلك وكان لا يعيب الحكم بالقصور إغفاله بحث دليل لا حجية له فى القانون، فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يعرض لهذا الإقرار وقضى برفض دعوى الطاعن على سند من صلاحية المطعون ضده الأول لنظر دعواه وانتفاء الدليل على عدم صدق ما أورده بمذكرتى الرد على تقريرى الرد والمخاصمة لا يكون معيبًا بالقصور أو بالفساد فى الاستدلال ويكون النعى عليه بهذا الوجه على غير أساس.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٢٤ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمدى الخولى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين عزت حنورة، على السعدنى، محمد مختار منصور، ومحمود نبيل البناوى.

(١٥٩)

الطعن رقم ١١٨٠ لسنة ٤٩ القضائية

١ - حكم «الطعن فى الحكم». دفوع. تضامن. تجزئة.

قضاء الحكم فى دفع غير متعلق بالنظام العام. النعى عليه من غير الخصم الذى تمسك به. غير جائز. الاستثناء. حالات التضامن وعدم التجزئة.

٢ - بطلان. التزام «شروط المنع من التصرف»

البطلان المقرر لمخالفة شرط المنع من التصرف. م ٨٢٤ مدنى بطلان غير مطلق. اثره.

٣ - اهلية. عقد

الأهلية. العبرة بتوافرها وقت التعاقد. زوالها بعد ذلك. لا اثر له.

---

١ - فى غير حالات التضامن وعدم التجزئة لا يقبل النعى على الحكم بالنسبة لما قضى به فى دفع غير متعلق بالنظام العام لم يتمسك به الطاعن أمام محكمة الموضوع وإنما تمسك به خصم غيره.

٢ - البطلان المقرر بالمادة ٨٢٤ من القانون المدنى لمخالفة شرط المنع من التصرف - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - ليس بطلاناً مطلقاً بل هو بطلان يتفق مع الغاية من تقرير المنع وهى حماية مصلحة خاصة مشروعة لأحد الاشخاص ومن ثم يتحتم ضرورة قصر المطالبة بهذه الحماية أو التنازل عنها على صاحب المصلحة وحده ويمتنع على المحكمة الحكم به من تلقاء نفسها.

٣ - العبرة بتوافر أهلية المتعاقد وقت إبرام التصرف ولا يؤثر زوالها بعد ذلك فى صحته وقيامه.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ١٩٧٨/٣٩٩ مدنى كلى شمال القاهرة ضد الطاعنين وشركة التعمير للمساكن الشعبية «المطعون ضدها الثانية» طالبًا الحكم بصحة ونفاذ الاتفاق المؤرخ ١٩٧٦/٦/١٥ والمتضمن تنازل الطاعنين له عن الشقة المبينة بصحيفة الدعوى وذلك فى مواجهة المطعون ضدها الثانية، وقال شرحًا للدعوى. ان المرحوم....، مورث الطاعنين اشترى تلك الشقة من الشركة المطعون ضدها الثانية بموجب عقد بيع مؤرخ ١٩٧٠/١٠/٢٩، ولما عجز ورثته الطاعنون عن الوفاء بالأقساط المستحقة للشركة البائعة استصدرت الطاعنة الأولى بتاريخ ١٩٧٥/٢/٨ قرارًا من محكمة الأحوال الشخصية بالأذن لها بالتنازل عن نصيب القصر المشمولين بوصايتها فى تلك الشقة، ثم تنازلت - عن نفسها وبصفتها - والطاعن الثانى له عن الشقة نظير مبلغ ١٦٢٣ جنيهًا و٣٨٦ مليمًا، قيمة مقدم الثمن واقساطه المدفوعة فضلاً عن التزامه بسداد باقى الأقساط المستحقة للشركة البائعة، وبتاريخ ١٩٧٨/١١/٢٠ قضت المحكمة برفض الدعوى، استأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٦٠٨٧ م ٩٥ قضائية طالبًا إلغاءه والحكم بطلباته، بتاريخ ١٩٧٩/٣/٢٨ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبصحة نفاذ التنازل المؤرخ ٧٥/١٠/١٥ طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعنون بالأول منها على الحكم المطعون فيه البطلان وفى بيان ذلك يقولون أن المطعون ضده الأول قدم فى فترة حجز الدعوى للحكم كشفًا رسميًا عن تكليف الشقة محل التنازل وإذ لم يكن مصرحًا للخصوم بتقديم مستندات فى تلك الفترة ولم يثبت اطلاع الطاعنين على ذلك المستند فإن الحكم المطعون فيه إذ عول عليه فى قضائه يكون معيبًا بالبطلان.

وحيث إن هذا النعى غير مقبول، ذلك أنه فى غير حالات التضامن وعدم التجزئة لا يقبل النعى على الحكم بالنسبة إلى ما قضى به فى دفع غير متعلق بالنظام العام لم يتمسك به الطاعن أمام محكمة الموضوع وإنما تمسك به خصم غيره. وكان الحكم المطعون فيه لم يعول على الكشف الرسمى المقدم فى فترة حجز الدعوى للحكم إلا فى صدد رفضه للدفع المبدى من الشركة المطعون ضدها الثانية وحدها بعدم قبول الدعوى لأن الملكية لم تنتقل إليها بعد، فمن ثم يكون النعى بهذا السبب غير مقبول.

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور وفى بيان ذلك يقولون أن عقد شراء مورثهم شقة النزاع لايجيز لهم التنازل عنها للغير إلا بموافقة كتابية من الشركة البائعة وبعد استيفائها كامل الثمن، وإذ اعتد الحكم المطعون فيه بالتنازل موضوع الدعوى على سند من إقرار الحاضر عن الشركة شفويًا أمام المحكمة بأن الشركة قد وافقت على هذا التنازل، دون أن يقدم دليل من الأوراق على صدور موافقة كتابية به أو حصول الشركة على باقى الثمن، يكون معيبًا بالقصور بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير مقبول، ذلك أنه لما كان البطلان المقرر بالمادة ٨٢٤ من القانون المدنى لمخالفة شرط المنع من التصرف - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ليس مطلقًا بل هو بطلان يتفق مع الغاية من تقرير المنع وهى حماية مصلحة خاصة مشروعة لأحد الأشخاص ومن ثم يتحتم ضرورة قصر المطالبة بهذه الحماية أو التنازل عنها على صاحب المصلحة وحده ويمتنع على المحكمة الحكم به من تلقاء نفسها، وكان اشتراط حظر التنازل عن الشقة فى عقد شراء مورث الطاعنين مقرر لحماية مصلحة خاصة للشركة البائعة إلى أن تستوفى كامل الثمن فإن لهذه الشركة وحدها التمسك بإبطال التصرف الذى

يقع مخالفًا لشرط المنع أو النزول أن هذه الحماية، وإذ قرر وكيل الشركة البائعة الموافقة على التصرف الصادر من الطاعنين ولم يتمسك بإبطال هذا التصرف كجزاء على مخالفة ذلك الشرط، فلم يكن لهؤلاء أن يتمسكوا به، وبالتالى لا يقبل منهم النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب.

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه القصور والخطأ فى تطبيق القانون من وجهين، يقولون فى بيان الوجه الثانى منهما أنهم تمسكوا أمام محكمة الاستئناف بزوال أهلية الطاعنة الأولى فى إتمام التنازل عن نصيب القصر المشمولين بوصايتها نظرًا لأن محكمة الأحوال الشخصية للولاية على المال عدلت عن تصريحها السابق لها بإجراء هذه التنازل، وقد رد الحكم المطعون فيه على ذلك بأن هذا العدول تم بعد موافقة الشركة على التنازل فى حين أن الحاضر عن الشركة لم يقر التنازل إلا بجلسة المرافعة أمام ثانى درجة، بما لا يدل على أن موافقة الشركة سبقت العدول المذكور وبذلك يكون الحكم المطعون فيه قاصر البيان بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير مقبول، ذلك أن العبرة بتوافر أهلية التعاقد وقت إبرام التصرف ولا يؤثر زوالها بعد ذلك فى صحته وقيامه، ولما كان التنازل موضوع النزاع قد صدر من الطاعنة الأولى بصفتها وصية حال قيام التصريح لها بإبرامه وقبل العدول عن هذا التصريح فإن الحكم المطعون فيه إذ رفض ذلك الدفاع يكون صحيح النتيجة ومن ثم يكون النعى بهذا الوجه على الأساس الذى أقام عليه هذا القضاء - أيًا كان وجه الرأى فيه - غير منتج ومن ثم غير مقبول.

وحيث إن الطاعنين يقولون فى بيان الوجه الأول أنهم قدموا لمحكمة الموضوع عقد استئجار المطعون ضده الأول الشقة محل النزاع والإنذار الذى وجهه إليه لتخلفه عن الوفاء بالأجرة، وذلك للتدليل على أنه يتملك الشقة، كما أنه لم ينفذ التزامه بالوفاء بالأقساط المستحقة للشركة البائعة وهو ما يحق لهم معه أن يمتنعوا عن الوفاء بالتزاماتهم الناشئة عن عقد البيع. ومع ذلك لم يتعرض الحكم المطعون فيه لدلالة هذه المستندات مما يعيبه بالقصور ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بصحة التنازل موضوع الدعوى على أن الشركة البائعة الاصلية قد وافقت على هذا التنازل وأن المطعون ضده الأول قد حل محل المشترى الأصلى فى كافة التزاماته قبل تلك الشركة وقام بسداد أقساط العقد المتأخرة، وهو تسبيب سائغ له سنده من أوراق الدعوى بما يكفى لحمله، فلا عليه أن لم يعرض لمستندات الطاعنين، إذ فى قيام الحقيقة التى اقتنع بها وأورد دليلها الرد الضمنى المسقط لكل دلالة لتلك المستندات تخالف ما انتهى إليه، ويكون النعى بهذا الوجه على غير أساس.

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٢٧ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد عبدالرحيم حسب الله نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين سعيد أحمد صقر، عبدالمنعم بركة، محمد فؤاد بدر. وعلى عبدالفتاح خليل.

(١٦٠)

الطعن رقم ١٢٢٢ سنة ٤٧ القضائية:

عمل «تسوية حالة العاملين». موظف عام. قانون.

قواعد المؤسسة المصرية العامة للمصانع الحربية ووحداتها المعتمدة فى ١٩٧٤/١/١٦ لتنفيذ ق ٣٥ لسنة ١٩٦٧ بتسوية حالات بعض العاملين بالدولة طبقا لفتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الصادرة فى ٥ يونيو سنة ١٩٧٤ وجوب الاعتداد بها فيما تم من تسويات فى ديسمبر سنة ١٩٧٤ للعاملين بمصانع الطائرات باستثناء قاعدة القرين الأمير. م١ق ٢١ لسنة ١٩٧٦. التسويات المخالفة لتلك القواعد جواز سحبها فى اى وقت. علة ذلك.

مفاد نص المادة الأولى من القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٧٦ بشأن تسويات بعض العاملين بمصانع الطائرات، وما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لهذا القانون أن المشرع أوجب الاعتداد بالقواعد التى اعتمدتها المؤسسة المصرية العامة للمصانع الحربية ووحداتها بتاريخ ١٦ من نوفمبر سنة ١٩٧٤ لتنفيذ القانون رقم ٣٥ سنة ١٩٦٧ بشأن تسوية حالات بعض العاملين بالدولة طبقا لفتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة الصادرة بجلستها المعقودة بتاريخ ٥ من يونيه سنة ١٩٧٤، باستثناء قاعدة القرين الأميز المنصوص عليها فى البند ثالثا من تلك القواعد، وذلك على الرغم مما أثير من أن بعضها لا يطابق القواعد القانونية السليمة، ورائده فى ذلك هو الحفاظ على المراكز القانونية لهؤلاء العاملين التى كانت قد استقرت على أساس التسويات التى أجريت منذ فترة طويلة. وفقا للقواعد التى أعدتها السلطات المختصة بالمؤسسة التى يتبعونها مما مقتضاه أن مناط اعتبار

تسويات العاملين بمصانع الطائرات التى تمت فى ديسمبر سنة ١٩٧٤ صحيحة هو موافقتها لما تقضى به قواعد المؤسسة المشار إليها - عدا قاعدة القرين الأميز - من أحكام، فلا تثبت الصحة لما عداها من تسويات خرجت عن نطاقها أو غير موافقة لأحكامها. لما كان ذلك، وكانت الطاعنة قد تمسكت فى دفاعها أمام محكمة الموضوع بأن تسوية حالة المطعون ضده فى نهاية سنة ١٩٧٤ بالتطبيق لأحكام القانون رقم ٣٥ سنة ١٩٦٧ - امتدت حتى ١٩٧٣/١٢/٣١ تاريخ ترقيته إلى الفئة الثالثة، فخرجت بذلك على ما تقضى به قواعد المؤسسة من وقف تدرج التسويات عند ١٩٧٢/١/١٠ تاريخ خضوعه لنظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقرار بقانون رقم ١٩٧١/٦١ مما دعا إلى سحب ترقيته وكانت الترقية الخاطئة لا تكسب أحد حقا، ويجوز سحبها فى أى وقت متى استبان خطؤها ومخالفتها لما أوجبه القانون، إذ ليس هناك حق مكتسب فى هذه الحالة يمتنع المساس به وكان الحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه بأحقية المطعون ضده فى الترقية مثار النزاع، على المادة الأولى من القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٧٦ المشار إليه، إنما اسبغ الشرعية على تلك التسوية وأقر صحتها بما لا محل معه لإعمال مستندات الطاعنة فى هذا الخصوص فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وتأويله بما يوجب نقضه.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ١٣٦ سنة ١٩٧٦ عمال كلى جنوب القاهرة على الطاعنة - شركة حلوان للأجهزة المعدنية - طالبا الحكم بأحقيته للفئة المالية الثالثة اعتبارا من ١٩٧٣/١٢/٣١ بأجر شهرى قدره ٧٥,١٥٠ جنيه وقال بيانا لها إنه التحق بالعمل لدى الطاعنة فى ١٩٥٦/١٠/٢٠ بعد حصوله على دبلوم المدارس الثانوية الصناعية عام ١٩٥٦

وتدرجت حالته بالعلاوات والترقيات والتسويات إلى أن حصل على وظيفة مدير ادارة (ب) بالفئة المالية الثالثة اعتبارا من ١٩٧٣/١٢/٣١ إلا أنه فوجئ بعد ذلك بتنزيل درجته إلى الفئة المالية الرابعة وتعديل وظيفته إلى رئيس قسم مخازن استلام، وإذ لا يجوز للطاعنة المساس بمركزه الوظيفى أو بأجره، فقد أقام الدعوى بطلباته السالفة البيان. ندبت المحكمة خبيرا فى الدعوى، وبعد أن قدم تقريره قضت بتاريخ ١٩٧٦/١٢/٢٠ بأحقية المطعون ضده للفئة المالية الثالثة اعتبارا من ١٩٧٣/١٢/٣١ بأجر شهرى قدره ٧٥,١٥٠ جنيه. استأنفت الطاعنة هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة وقيد استئنافها برقم ١٦٣ سنة ٩٤ ق، وبتاريخ ١٩٧٧/٥/٢٨ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة، فحددت لنظره جلسة ١٩٨٢/١٢/٢٦ ، وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطاعنة تنعى بسبب طعنها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله، وفى بيان ذلك تقول، أنها سوت حالات العاملين لديها وفقا لأحكام القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٦٧ بشأن تسوية حالات بعض العاملين بالدولة فوضعتهم على الدرجات المقررة لمؤهلاتهم اعتبارا من تاريخ دخولهم الخدمة أو حصولهم على المؤهل أيهما أقرب دون أية آثار سوى درجات التعيين، ذلك لأن أحكام قوانين العاملين بالدولة ظلت سارية فى شأنهم حتى ١٩٧٣/١١/١٠ تاريخ خضوعهم لنظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ ولما أصدرت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة فتوى بتاريخ ١٩٧٤/٦/٥ تقضى باعادة التسوية على أساس تدرج هؤلاء العاملين فى بقية الدرجات أسوة بزملائهم فى تاريخ التعيين، وضعت المؤسسة المصرية العامة للمصانع الحربية وصناعات الطيران فى ١٩٧٤/١١/١٦ قواعد مؤداها تدرج التسويات إلى ١٩٧٣/١١/١٠ فقط، حتى لا يمتد اعمالها فى ظل العمل بنظام العاملين بالقطاع العام، إلا أن الطاعنة فى نهاية سنة ١٩٧٤ خرجت على هذه القواعد بالنسبة للمطعون ضده وآخرين ورقته للفئة الثالثة اعتبارا من ١٩٧٣/١٢/٣١ بوظيفة مدير ادارة (ب)

بالتطبيق لأحكام القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٦٧، حال أن ترقيته فى هذا التاريخ إنما تخضع لأحكام نظام العاملين بالقطاع العام، وهو ما دعا إلى سحب هذه الترقية وتنفيذا لما تقضى به المادة الأولى من القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٧٦ من اعتبار التسويات التى تمت للعاملين بمصانع الطائرات صحيحة، لأن ذلك مشروط بأن تكون هذه التسويات موافقة للقواعد التى وضعتها المؤسسة فى ١٩٧٤/١١/١٦ والتى تقضى بوقف تدرج التسوية عند تاريخ تطبيق نظام العاملين بالقطاع العام فى ١٩٧٢/١١/١٠، وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بأحقية المطعون ضده للفئة الثالثة اعتبارا من ١٩٧٢/١٢/٣١ على سند من أن المادة الأولى من القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٧٦ قد اعتبرت تسوية حالته صحيحة بالرغم من تخلف شروطها، وضرب صفحا عن مستندات الطاعنة ومنها القواعد التى وضعتها المؤسسة وهى جزء من نص المادة الأولى المشار إليها، يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وتأويله.

وحيث إن هذا النعى سديد، ذلك لأنه لما كانت المادة الأولى من القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٧٦ بشأن تسويات بعض العاملين بمصانع الطائرات نصت على أن «تعتبر صحيحة التسويات التى تمت للعاملين بمصانع الطائرات التابعة للمؤسسة المصرية العامة للمصانع الحربية وصناعات الطيران فى ديسمبر سنة ١٩٧٤ وفقا للقواعد التى اعتمدتها المؤسسة ووحداتها لتنفيذ أحكام القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٦٧ بشأن تسوية حالات بعض العاملين بالدولة وطبقا لفتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة بشأن هذا القانون والصادرة بجلستها المعقودة بتاريخ ٥ من يونيو سنة ١٩٧٤. وتعاد تسوية حالات العاملين بمصنعى (٧٢)، (٣٣٣) على أساس ما تم التزامه فى باقى المصانع للمؤسسة المذكورة. وذلك وفقا للقواعد المبينة فى الفقرة السابقة. ويستثنى من أحكام الفقرتين السابقتين التسويات التى تمت على أساس قاعدة القرين الأميز المنصوص عليها فى البند ثالثا من القواعد التى اعتمدتها المؤسسة المشار إليها بتاريخ ١٦ من نوفمبر سنة ١٩٧٤. وذلك فيما يختص بالعاملين الذين عينوا ابتداء على درجات الكادر العام مباشرة وسبق أن تمت تسوية حالاتهم طبقا لمرسوم ٦ أغسطس سنة ١٩٥٣ بتعيين بعض المؤهلات العلمية التى يعتمد عليها للتعيين فى الوظائف

العامة والقانون ٣٧١ لسنة ١٩٥٣ الخاص بالمعادلات الدراسية عند صدورها عام ١٩٥٣» وكانت المذكرة الايضاحية لهذا القانون قد أفصحت عن أنه: (١) صدرت فتوى من الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة فى ٥ يونيو سنة ١٩٧٤ بتفسير بعض أحكام القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٦٧ بتسوية حالات بعض العاملين بالدولة من حملة المؤهلات الدراسية والتى تقضى بتسوية حالات هؤلاء العاملين مع التدرج فى الدرجات، وأثر صدور هذه الفتوى تم اجتماع بالمؤسسة المصرية العامة للمصانع الحربية وصناعات الطيران برئاسة رئيس هذه المؤسسة بتاريخ ١٦ من نوفمبر سنة ١٩٧٤ لوضع قواعد تنفيذ هذه الفتوى على العاملين ووضعت عدة قواعد فى هذا الشأن تم اجراء التسويات بناء عليها... وقد استقرت أحوال العمال على أساس هذه التسويات إلا أن الجهاز المركزى للمحاسبات اعترض على بعض القواعد التى أجريت التسويات بناء عليها، فشكلت لجنة بقرار من رئيس مجلس الوزراء لدراسة التسويات وانتهت هذه اللجنة من بحثها الى أن بعض القواعد التى بنيت عليها هذه التسويات لا تطابق القواعد القانونية السليمة، وبناء على ذلك أوصت هذه اللجنة بسحب هذه التسويات واسترداد المبالغ المنصرفة للعاملين بناء عليها. (٢) ترتب على ما انتهت إليه اللجنة المشار إليها آنفا من توصيات بدأت المؤسسة فى تنفيذها قلقلة بالغة فى المراكز القانونية للعاملين التى كانت قد استقرت على أساس التسويات التى أجريت منذ فترة طويلة مما أثار القلق بينهم ودعاهم إلى تقديم العديد من الشكاوى.... وقد شكلت لجنة بمجلس الشعب... تدارست الموضوع وانتهت إلى اعداد اقتراح بمشروع قانون.. يقوم على الأسس الآتية: (١) اعتبار التسويات المشار إليها صحيحة فيما عدا التسويات التى تمت بناء على قاعدة القرين الأميز المنصوص عليها فى البند ثالثا من القواعد التى اعتمدتها المؤسسة المذكورة فى ١٦ من نوفمبر سنة ١٩٧٤. (٢) وتحقيقا للأغراض السابقة فقد أعد الاقتراح بمشروع القانون المرافق وهو يحقق الاستقرار لهؤلاء العاملين فى حياتهم المعيشية حيث أن ما حصلوا عليه من مرتبات ودرجات كان بناء على القواعد التى أجريت التسويات بناء عليها والتى أعدتها السلطات المختصة بالمؤسسة التى يتبعونها.» ومفاد ذلك جميعه أن المشرع أوجب الاعتداد

بالقواعد التى اعتمدتها المؤسسة المصرية العامة للمصانع الحربية ووحداتها بتاريخ ١٦ من نوفمبر سنة ١٩٧٤ لتنفيذ القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٦٧ بشأن تسوية حالات بعض العاملين بالدولة طبقا لفتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة الصادرة بجلستها المعقودة بتاريخ ٥ من يونيو سنة ١٩٧٤، باستثناء قاعدة القرين الأميز المنصوص عليها فى البند ثالثا من تلك القواعد، وذلك على الرغم مما أثير من أن بعضها لا يطابق القواعد القانونية السليمة، ورائده فى ذلك هو الحفاظ على المراكز القانونية لهؤلاء العاملين التى كانت قد استقرت على أساس التسويات التى أجريت منذ فترة طويلة وفقا للقواعد التى أعدتها السلطات المختصة بالمؤسسة التى يتبعونها مما مقتضاه أن مناط اعتبار تسويات العاملين بمصانع الطائرات التى تمت فى ديسمبر سنة ١٩٧٤ صحيحة، هو موافقتها لما تقضى به قواعد المؤسسة المشار إليها - عدا قاعدة القرين الأميز - من أحكام، فلا تثبت الصحة لما عداها من تسويات خرجت عن نطاقها أو غير موافقة لأحكامها. لما كان ذلك، وكانت الطاعنة قد تمسكت فى دفاعها أمام محكمة الموضوع بأن تسوية حالة المطعون ضده فى نهاية سنة ١٩٧٤ بالتطبيق لأحكام القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٦٧ - امتدت حتى ١٩٧٢/١٢/٣١ تاريخ ترقيته إلى الفئة الثالثة، فخرجت بذلك على ما تقضى به قواعد المؤسسة من وقف تدرج التسويات عند ١٩٧٢/١/١٠ تاريخ خضوعه لنظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقرار بقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١، مما دعا إلى سحب ترقيته، وكانت الترقية الخاطئة لا تكسب أحد حقا، ويجوز سحبها فى أى وقت متى استبان خطؤها ومخالفتها لما أوجبه القانون، إذ ليس هناك حق مكتسب فى هذه الحالة يمتنع المساس به، وكان الحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه بأحقية المطعون ضده فى الترقية مثار النزاع، على المادة الأولى من القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٧٦ المشار إليه، إنما أسبغ الشرعية على تلك التسوية وأقر صحتها بما لا محل معه لاعمال مستندات الطاعنة فى هذا الخصوص فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وتأويله بما يوجب نقضه.

جلسة ٢٧ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد البندارى العشرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: إبراهيم فراج نائب رئيس المحكمة، عبدالعزيز فودة، وليم بدوى ومحمد لطفى السيد.

(١٦١)

الطعن رقم ١٢٧٠ لسنة ٥٢ القضائية

١، ٢ - ملكية «أسباب كسب الملكية». قانون «تاريخ سريان القانون». حكم «ما يعد قصورا».

١ - الاراضى الموات. ماهيتها. جواز تملكها. شرطه. ترخيص من الدولة و تعميرها. م٥٧ مدنى قديم المقابلة للمادة ٨٧٤. الغاؤه بالقانونين رقمى ١٢٤ لسنة ٥٨، ١٠٠ لسنة ٦٤ ليس له اثر رجعى. مؤدى ذلك.

٢ - تمسك الطاعن بتملك البائع له ارض النزاع غير المزروعة بتعميرها طبقًا لاحكام م ٣/٨٧٤ مدنى قبل إلغائها بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٤. دفاع جوهرى. إغفال الرد عليه قصور.

---

١ - قبل صدور القانونين رقمى ١٢٤ سنة ١٩٥٨، ١٠٠ سنة ١٩٦٤ بشأن تنظيم تملك الأراضى الصحراوية تعتبر الأراضى غير المزروعة التى ذكرتها المادة ٥٧ من التقنين المدنى القديم المقابلة للمادة ٨٧٤ من القانون المدنى الحالى كل أرض غير مزروعة لا تكون مملوكة لأحد من الافراد ولا تدخل فى الأموال العامة ولا فى أموال الدولة الخاصة، فهى الأراضى الموات التى لا مالك لها كالأراضى المتروكة والصحارى والجبال أى أنها الأراضى التى لا تدخل فى زمام المدن والقرى ولم تكن بمنزلة الأراضى الداخلة فى الزمام والتى تملكها الدولة ملكية خاصة بل هى أرض مباحة يملكها من يستولى عليها ويعمرها. وقبل أن يستولى عليها أحد كانت مملوكة ملكية ضعيفة للدولة هى بهذا الوصف أقرب إلى السيادة منها إلى الملكية الحقيقية، وقد أباح المشرع تملك هذه الأرض بإحدى الوسيلتين المنصوص عليها فى المادة ٥٧ سالفة

البيان المقابلة للفقرة الثالثة من المادة ٨٧٤ من القانون المدنى الحالى قبل إلغائها بالقانون ١٠٠ سنة ١٩٦٤ وهما الترخيص من الدولة أو التعمير. وطبقًا لذلك يملك المعمر الأرض التى عمرها سواء بالغراس أو البناء عليها أو بأية وسيلة أخرى فى الحال فور تعميرها ولكن ملكيته تكون معلقة على شرط فاسخ هو الا ينقطع عن استعمالها فى خلال الخمسة عشر سنة التالية للتملك مدة خمس سنوات متتالية. والتملك هنا يتحقق لا بتصرف قانونى بل بواقعة مادية هى واقعة التعمير، وما دام المعمر قد أصبح مالكًا للأرض بمجرد التعمير فله أن يتصرف فيها بالبيع وغير ذلك من التصرفات وسواء انتقلت ملكية الأرض المعمرة إلى خلف خاص كمشترى أو إلى خلف عام كوارث فإنها تنتقل كما كانت وهى فى ملك المستعمر، ولما كان القانونان رقما ١٢٤ سنة ١٩٥٨، ١٠٠ سنة ١٩٦٤ ليس لهما أثر رجعى لذلك تبقى حقوق الغير الثابتة من الأراضى المذكورة والسابقة على هذين القانونين كما هى لا تمسها احكامها.

٢ ـ لما كان البين أن دفاع الطاعن أمام محكمة الموضوع من أنه تملك أرض النزاع دون المطعون ضدهما الأولين أسسه على أنها أرض غير مزروعة فى حكم الفقرة الثالثة من المادة ٨٧٤ من القانون المدنى الحالى قبل إلغائها بالقانون ١٠٠ سنة ١٩٦٤ وبناه على أمرين : الأول أنه اشتراها من مورث المطعون ضدهما الثالثة والرابعة الذى بدأ وضع يده عليها واستعمرها فى سنة ١٩١٢ والثانى أن الطاعن نفسه عمرها بالبناء عليها قبل صدور القانون رقم ٥٢ سنة ١٩٥٥ بضمها إلى زمام مدينة القاهرة وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى رفض الاخذ بالدفاع الثانى للطاعن مغفلا الأمر الأول من دفاعه الذى بناه على أن سلفه بدأ وضع يده على أرض النزاع متملكًا لها اعتبارًا من سنة ١٩١٢ بالتعمير وهو دفاع جوهرى من شأن ثبوته أن يؤدى إلى تغير وجه الرأى فى الدعوى مما يكون معه الحكم معيبًا بالإخلال بحق الدفاع والقصور فى التسبيب.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - حسبمًا يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن-تتحصل فى أن المطعون ضدهما الأول والثانى أقاما الدعوى رقم ١٠٧٤ سنة ١٩٥٥ مدنى كلى القاهرة على الطاعن بطلب الحكم بتثبيت ملكيتهما بصفتهما للأرض المبينة بالصحيفة وتسليمها خالية من المنشآت المقامة عليها وبالزام الطاعن بأن يدفع لهما مبلغ ٦٨,١٨٦ جنيه مقابل الانتفاع المستحق حتى آخر ديسمبر سنة ١٩٥٤ وما يستجد بواقع مائتى مليم سنويًا عن المتر المربع حتى الإزالة والتسليم وأسسا دعواهما على أن الطاعن أقام بناء على جزء من هذه الأرض وهى من املاك الدولة الخاصة وهو يعلم أنها غير مملوكة له فيكون سىء النية وملزمًا بدفع مقابل الانتفاع، وأثناء سير الدعوى أدخل الطاعن المطعون ضدهما الاخيرتين ضامنتين له بوصفهما وارثتين لسلفه البائع له. وفى ١٩٦٢/١٢/١٣ قضت المحكمة برفض الدعوى تأسيسًا على أن أرض النزاع من الأراضى الخارجة عن الزمام التى لا مالك لها وقد تملكها الطاعن بالبناء عليها طبقًا لنص الفقرة الثالثة من المادة ٨٧٤ من القانون المدنى. استأنف المطعون ضدهما الأولى والثانى هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٤٩ لسنة ٨٠ ق القاهرة. فى ١٩٦٤/١٢/١٩ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبتثبيت ملكية المطعون ضده الأول لقطعة الأرض المبينة بصحيفة الدعوى والزام الطاعن بتسليمها له وبأن يدفع له الريع بواقع مائة مليم عن كل متر مربع واحد من تاريخ رفع الدعوى حتى الإزالة. طعن الطاعن على هذا الحكم بالنقض بالطعن رقم ٩٣ سنة ٣٥ ق وبتاريخ ١٩٦٩/٢/٢٠ نقضت المحكمة الحكم المطعون فيه واحالت القضية لمحكمة استئناف القاهرة. عجل المطعون ضدهما الأولان الدعوى وبتاريخ ١٩٧٣/٩/٣ قضت المحكمة بندب خبير فى الدعوى لاداء المأمورية الموضحة بمنطوق

الحكم. وبتاريخ ١٩٨٢/٢/٢٢ وبعد أن قدم الخبير تقريره قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبتثبيت ملكية المطعون ضدهما الأولين بصفتهما لأرض النزاع والزمت الطاعن بتسليمها لهما. وبأن يدفع لهما الريع من تاريخ رفع الدعوى حتى تاريخ الحكم بواقع مائة مليم عن كل متر مربع سنويًا مع الفوائد القانونية بواقع ٤٪ سنويًا من ١٩٨٢/٢/٢٢. طعن الطاعن على هذا الحكم بالنقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث أن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الاخلال بحق الدفاع والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك أمام محكمة الموضوع بأن سلفه المرحوم.... بدأ وضع يده على عقار النزاع منذ سنة ١٩١٢ وتملكها بالتعمير باعتبارها أرضًا خارجة عن الزمام ولا مالك لها وظل واضعًا اليد عليها إلى أن باعها للطاعن بعقد بيع ابتدائى مؤرخ ١٩٥٢/٣/٢٢ واستلمها وأقام عليها بناءًا ولكن الحكم لم يورد هذا الدفاع بمدوناته ولم يرد عليه وأسس قضاءه على أن الأرض كانت داخل الزمام منذ سنة ١٩٢٠ ولا يجوز تملكها بالتعمير، ولو تنبه الحكم لهذا الدفاع الجوهرى وحققه لتغير وجه الرأى فى الدعوى.

وحيث أن هذا النعى سديد، ذلك أنه قبل صدور القانونين رقمى ١٢٤ سنة ١٩٥٨، ١٠٠ سنة ١٩٦٤ بشأن تنظيم تملك الأرض الصحراوية، تعتبر الأراضى غير المزروعة التى ذكرتها المادة ٥٧ من التقنين المدنى القديم المقابلة للمادة ٨٧٤ من القانون المدنى الحالى كل أرض غير مزروعة لا تكون مملوكة لاحد من الأفراد ولا تدخل فى الأموال العامة ولا فى أموال الدولة الخاصة، فهى الأراضى الموات التى لا مالك لها كالأراضى المتروكة والصحارى والجبال أى أنها الأراضى التى لا تدخل فى زمام المدن والقرى ولم تكن بمنزله الأراضى الداخلة فى الزمام والتى تملكها الدولة ملكية خاصة. بل هى أرض مباحة يملكها من يستولى عليها ويعمرها وقبل أن يستولى عليها أحد كانت مملوكة ملكية ضعيفة للدولة هى بهذا الوصف أقرب إلى السيادة منها إلى الملكية الحقيقية، وقد أباح المشرع تملك هذه الأرض بإحدى الوسيلتين المنصوص

عليهما فى المادة ٥٧ سالفة البيان المقابلة للفقرة الثالثة من المادة ٨٧٤ من القانون المدنى الحالى قبل إلغائها بالقانون ١٠٠ سنة ١٩٦٤ وهما الترخيص من الدولة أو التعمير. وطبقًا لذلك يملك المعمر الأراضى التى عمرها سواء بالغراس أو البناء عليها أو بأية وسيلة أخرى فى الحال فور تعميرها ولكن ملكيته تكون معلقة على شرط فاسخ هو الا ينقطع عن استعمالها فى خلال الخمسة عشر سنة التالية للتملك مدة خمس سنوات متتالية، والتملك هذا يتحقق لا بتصرف قانونى بل بواقعة مادية هى واقعة التعمير، ومادام المعمر قد أصبح مالكًا للأرض بمجرد التعمير فله أن يتصرف فيها بالبيع وغير ذلك من التصرفات وسواء انتقلت ملكية الأرض المعمرة إلى خلف خاص كمشترى أو إلى خلف عام كوارث فإنها تنتقل كما كانت وهى فى ملك المستعمر ولما كان القانونان رقما ١٢٤ سنة ١٩٥٨، ١٠٠ سنة ١٩٦٤ ليس لهما أثر رجعى لذلك تبقى حقوق القيد الثابتة فى الأراضى المذكورة والسابقة على هذين القانونين كما هى لا تمسها أحكامها، لما كان ما تقدم وكان البين من مطالعة الأوراق أن دفاع الطاعن أمام محكمة الموضوع من أنه تملك أرض النزاع دون المطعون ضدهما الأولين أسسه على أنها أرض غير مزروعة فى حكم الفقرة الثالثة من المادة ٨٧٤ من القانون المدنى الحالى قبل إلغائها بالقانون رقم ١٠٠ سنة ١٩٦٤ وبناه على أمرين الأول أنه اشتراها من المرحوم.... مورث المطعون ضدهما الثالث والرابع الذى بدأ وضع يده عليها واستعمرها فى سنة ١٩٠٢ والثانى أن الطاعن نفسه عمرها بالبناء عليها قبل صدور القانون رقم ٥٢ سنة ١٩٥٥ بضمها إلى زمام مدينة القاهرة، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى رفض الأخذ بالدفاع الثانى للطاعن ـ تأسيسًا على أن الأرض كانت تدخل فى زمام مديرية القليوبية قبل دخولها فى زمام مدينة القاهرة بالقانون رقم ٥٢ سنة ١٩٥٥ وقد استنتج الحكم المطعون فيه ذلك من قوله أن حدود مدينة القاهرة عدلت على النحو الثابت بالكشف الرافق للقانون المذكور بأن أضيف إليها زمامات كاملة وأجزاء زمامات لنواحى أخرى من بينها المطرية من بلاد مركز الخانكة وأن مساحة النزاع تدخل فى زمامها من ١٩٢٠/٧/٨ على الأقل وخلص الحكم من ذلك إلى أنه لا يجوز الاستيلاء عليها وتعميرها بعد ذلك مغفلا الأمر الأول من دفاع الطاعن الذى بناه على أن سلفه بدأ وضع يده على

أرض النزاع متملكًا لها أعتبارًا من سنة ١٩١٢ بالتعمير وهو دفاع جوهرى من شأن ثبوته أن يؤدى إلى تغيير وجه الرأى فى الدعوى مما يكون معه الحكم معيبًا بالإخلال بحق الدفاع والقصور فى التسبيب ويتعين نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن.

وحيث إن الطعن للمرة الثانية ومن ثم يتعين على هذه المحكمة الفصل فى موضوع الاستئناف.

جلسة ٢٧ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد عبدالرحيم حسب الله نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين . سعيد صقر، عبدالمنعم بركة، محمد فؤاد بدر وعلى عبدالفتاح خليل.

(١٦٢)

الطعن رقم ٢١ لسنة ٥٠ القضائية :

١ - عمل «تسوية حالة العاملين». موظف عام. قانون «مجال تطبيق القانون»

تسوية العاملين بالدولة من حملة المؤهلات العلمية. م ٢، ٤ ق ٣٥ سنة ١٩٦٧ . تحديد مجالها بالنسبة إلى المعينين على درجات أو فئات أدنى من الدرجات المقررة لمؤهلاتهم وفقا لمرسوم أغسطس سنة ١٩٥٣، وكذلك المعينين على اعتمادات الأجور والمكافآت الشاملة، والعاملين الذين حصلوا على درجات مؤهلاتهم بالترقية أو بإعادة التعيين دون تعديل أقدمياتهم. وجوب وضع هؤلاء جميعا فى درجات مؤهلاتهم من تاريخ دخولهم الخدمة أو حصولهم على مؤهلاتهم أيهما أقرب.

٢ - عمل «تسوية حالة العاملين»، «تصحيح أوضاع العاملين بالدولة والقطاع العام». موظف عام.

العاملون الذين يسرى فى شأنهم ق ٣٥ لسنة ١٩٦٧ وجوب تسوية حالاتهم على أساس تدرج مرتباتهم وعلاواتهم وترقياتهم أسوة بزملائهم. م ١٤ ق ١١ لسنة ١٩٧٥ . المقصود بهؤلاء الزملاء. المعينون على ذات الدرجات المقررة لمؤهلاتهم وفقا لمرسوم ٦ أغسطس سنة ١٩٥٣ ولم يشملهم مجال تطبيق القانون ٣٥ سنة ١٩٦٧ . علة ذلك

---

١ - مفاد نص المادة الثانية والمادة الرابعة من القانون رقم ٣٥ سنة ١٩٦٧ بشأن تسوية حالات بعض العاملين بالدولة أن هذا القانون إنما يسرى على العاملين المعينين فى درجات أو فئات أدنى من الدرجات التى قررها لمؤهلاتهم العلمية مرسوم ٦ أغسطس سنة ١٩٥٣، وكذلك العاملين

المعينين على اعتمادات الأجور والمكافآت الشاملة، والعاملين الذين سبق حصولهم على الدرجات والفئات المقررة لمؤهلاتهم بطريق الترقية من الدرجة الأدنى أو بإعادة التعيين ولم تسمح قواعد ضم مدد العمل السابقة بتعديل أقدمياتهم، ممن أرتأى الشارع - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية - إعمال قواعد المساواة بينهم وبين من لم يوضع بعد فى الدرجة، وذلك بإعتبار أقدمياتهم من تاريخ دخولهم الخدمة أو تاريخ حصولهم على مؤهلاتهم أيهما أقرب.

٢ - مفاد نص المادة ١٤ من قانون تصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥، وما أوردته المذكرة الإيضاحية لهذا القانون وجوب تسوية حالة العاملين الذين تسرى فى شأنهم أحكام القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٦٧ بوضعهم فى الدرجات المقررة لمؤهلاتهم وفقا لمرسوم ٦ أغسطس سنة ١٩٥٣ أو فى الفئات المعادلة لها بالهيئات العامة، وذلك إعتبارا من تاريخ دخولهم الخدمة أو حصولهم على المؤهل أيهما أقرب، على أساس تدرج مرتباتهم وعلاواتهم وترقياتهم أسوة بزملائهم المعينين فى التاريخ المذكور على ذات الدرجات المقررة لمؤهلاتهم بالتطبيق للمرسوم المشار إليه ولم يشملهم مجال إنطباق القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٦٧، بسبب ما كان قائما من تفرقة بين هؤلاء الزملاء وبين العاملين الذين لم يعينوا فى الدرجات المقررة لمؤهلاتهم أو عينوا فى هذه الدرجات ولكن فى تاريخ لاحق، تلك التفرقة التى قصد الشارع إزالتها - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لهذا القانون - بتسوية حالاتهم وضم مدد خدماتهم السابقة. لما كان ذلك، وكان واقع الدعوى الذى سجله الحكم المطعون فيه أن المقارن به هو ممن سبق تسوية حالاتهم بالتطبيق لأحكام القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٦٧ المشار إليه، فلا تصدق عليه بهذه المثابة صفة الزميل فى معنى المادة ١٤ من قانون تصحيح أوضاع العاملين المنوه عنه، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وتأويله بما يوجب نقضه.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ١١٧ سنة ١٩٧٨ عمال كلى جنوب القاهرة على الطاعنة - شركة حلوان للأجهزة المعدنية - طالبا الحكم بمساواته بزميله.... ومنحه الفئة الرابعة من ١٩٧٦/١٢/٣١ بأجر قدره ٥٣ جنيه من ١٩٧٧/١٢/١ وصرف الفروق المستحقة قانونا، وقال بيانا لها أنه إلتحق بالعمل لدى الطاعنة فى ١٩٦٢/١١/٢١ وفقا لأحكام القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١، وإذ حصل على شهادة الثانوية العامة وسويت حالته طبقا للقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٦٧ بوضعه فى الدرجة الثامنة منذ تاريخ تعيينه ثم منح الدرجة الخامسة إعمالا للقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ فى حين أن المادتين ٥ و١٤ من هذا القانون تخولانه حق التدرج فى علاواته وترقياته أسوة بزميله المشار إليه المعين فى ١٩٦٢/١١/٢٥ والمتساوى معه فى درجة التعيين ١٨٠ - ٣٦٠ جنيها وإمتنعت الطاعنة عن تسوية حالته دون مبرر، فقد أقام الدعوى بطلباته السالفة البيان. وبتاريخ ١٩٧٨/٣/٢٢ حكمت المحكمة بندب خبير لأداء المأمورية الموضحة بمنطوق الحكم، وبعد أن قدم الخبير تقريره، قضت المحكمة فى ١٩٧٩/١/٣١ برفض الدعوى. استأنف المطعون ضده هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة، وقيد استئنافه برقم ٣٩٤ سنة ٦٩ ق، وبتاريخ ١٩٧٩/١١/١٠ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وترقية المطعون ضده إلى الفئة المالية الرابعة إعتبارا من ١٩٧٦/١٢/٣١ وإلزام الطاعنة أن تدفع له مبلغ ١٤٦,٥٥٤ جنيها وإضافة مبلغ ٧,٢٠٧ جنيها إلى أجره طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض، ودفع المطعون ضده ببطلان الطعن، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الدفع وفى موضوع الطعن برفضه، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة، فحددت لنظره جلسة ١٩٨٢/٣/١٣، وفيها إلتزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مبنى الدفع ببطلان الطعن أن محامى الطاعنة لم يودع مع الصحيفة سند توكيله عنها وصورة الحكم المطعون فيه مطابقة لأصله أو الصورة المعلنة منه وصورة الحكم الإبتدائى.

وحيث إن هذا الدفع فى غير محله، ذلك لأنه لما كان الثابت من الأوراق أن محامى الطاعنة أودع وقت إيداعه صحيفة الطعن سند وكالته عنها وصورة الحكم المطعون فيه المعلنة إليها وصورة رسمية من الحكم الإبتدائى مطابقة لأصلها، فإن الدفع يكون على غير أساس.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة بسبب طعنها على الحكم المطعون فيه، الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله، وفى بيان ذلك تقول، إن الزميل فى مجال التسوية المقررة بالمادة ١٤ من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥، هو من عين تعيينا عاديا ولم يطبق فى شأنه القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٦٧، إلا أن الحكم المطعون فيه سوى حالة المطعون ضده بالمقارن به رغم إنطباق هذا القانون على حالة الأخير بما يفقده صفة الزميل الذى قصدته المادة ١٤ سالفة الذكر، فأخطأ بذلك فى تطبيق القانون وتأويله.

وحيث إن هذا النعى سديد، ذلك لأنه لما كانت المادة الثانية من القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٦٧ بشأن تسوية حالات بعض العاملين بالدولة تنص على أن «استثناء من أحكام القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بإصدار قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، يوضع العاملون الحاصلون على مؤهلات دراسية المعينون فى درجات أو فئات أدنى من الدرجات المقررة لمؤهلاتهم وفقا لمرسوم ٦ من أغسطس سنة ١٩٥٣ بتعيين المؤهلات العلمية التى يعتمد عليها للتعيين فى الوظائف، وكذلك العاملون المعينون على اعتماد الأجور والمكافآت الشاملة، فى الدرجات المقررة لمؤهلاتهم وفقا لهذا المرسوم أو فى الفئات المعادلة لها بالهيئات العامة...» ونصت المادة الرابعة من هذا القانون على أن «تعتبر أقدمية هؤلاء العاملين من تاريخ دخولهم الخدمة أو من تاريخ حصولهم على هذه المؤهلات أيهما أقرب... ويسرى هذا على العاملين الذين سبق حصولهم على الدرجات والفئات المقررة لمؤهلاتهم... مما مفاده أن هذا القانون

إنما يسرى على العاملين المعينين فى درجات أو فئات أدنى من الدرجات التى تقررها لمؤهلاتهم العلمية مرسوم ٦ أغسطس سنة ١٩٥٣، وكذا للعاملين المعينين على اعتمادات الأجور والمكافآت الشاملة، والعاملين الذين سبق حصولهم على الدرجات والفئات المقررة لمؤهلاتهم بطريق الترقية من الدرجة الأدنى أو بإعادة التعيين ولم تسمح قواعد ضم مدد العمل السابقة بتعديل أقدمياتهم، ممن ارتأى الشارع - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية - اعمال قواعد المساواة بينهم وبين من لم يوضع بعد فى الدرجة، وذلك باعتبار أقدمياتهم من تاريخ دخولهم الخدمة أو تاريخ حصولهم على مؤهلاتهم أيهما أقرب. وكانت المادة ١٤ من قانون تصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ قد نصت على أن «تسوى حالة العاملين الذين يسرى فى شأنهم القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٦٧ بشأن تسوية حالات بعض العاملين بالدولة إعتبارا من تاريخ دخولهم الخدمة أو حصولهم على المؤهل أيهما أقرب على أساس تدرج مرتباتهم وعلاواتهم وترقياتهم كزملائهم المعينين فى التاريخ المذكور». وأوردت المذكرة الإيضاحية لهذا القانون أنه: «ورغم ما أثير حول فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بشأن إجراء تسويات طبقا لأحكام القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٦٧ بشأن تسوية حالات بعض العاملين بالدولة على أساس تدرج مرتباتهم وعلاواتهم وترقياتهم مثل زملائهم المعينين فى ذات التاريخ الذى ترجع أقدمياتهم إليه وفقا لأحكام القانون المذكور، فقد رأت اللجنة تقنين هذه الفتوى لما تقوم عليه من إعتبارات العدالة ولتطبيقها بالفعل على عدد كبير من العاملين وتعميمها بالنسبة لكافة من يسرى عليهم أحكام القانون رقم٣٥ لسنة ١٩٦٧ المشار إليه» مما مقتضاه وجوب تسوية حالة العاملين الذين تسرى فى شأنهم أحكام القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٦٧ بوضعهم فى الدرجات المقررة لمؤهلاتهم وفقا لمرسوم ٦ أغسطس سنة ١٩٥٣ أو فى الفئات المعادلة لها بالهيئات العامة، وذلك إعتبارا من تاريخ دخولهم الخدمة أو حصولهم على المؤهل أيهما أقرب، على أساس تدرج مرتباتهم وعلاواتهم وترقياتهم أسوة بزملائهم المعينين فى التاريخ المذكور على ذات الدرجات المقررة لمؤهلاتهم بالتطبيق للمرسوم المشار إليه ولم يشملهم مجال إنطباق القانون

رقم ٣٥ لسنة ١٩٦٧، بسبب ما كان قائما من تفرقة بين هؤلاء الزملاء وبين العاملين الذين لم يعينوا فى الدرجات المقررة لمؤهلاتهم أو عينوا فى هذه الدرجات ولكن فى تاريخ لاحق، تلك التفرقة التى قصد الشارع إزالتها - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لهذا القانون - بتسوية حالاتهم وضم مدد خدماتهم السابقة. لما كان ذلك، وكان واقع الدعوى الذى سجله الحكم المطعون فيه أن المقارن به هو ممن سبق تسوية حالاتهم بالتطبيق لأحكام القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٦٧ المشار إليه، فلا تصدق عليه بهذه المثابة صفة الزميل فى معنى المادة ١٤ من قانون تصحيح أوضاع العاملين المنوه عنه، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، وأقام قضاءه على وجوب تسوية حالة المطعون ضده طبقا للمادة ١٤ سالفة الذكر بتاريخ ترقياته أسوة بالمقارن به فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وتأويله بما يوجب نقضه دون ما حاجة لبحث باقى وجوه الطعن.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه، ولما تقدم يتعين القضاء فى موضوع الاستئناف رقم ٣٩٤ سنة ٩٦ ق القاهرة برفضه وتأييد الحكم المستأنف.

جلسة ٢٧ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد البنداري العشري نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: إبراهيم فراج نائب رئيس المحكمة وليم رزق بدوي، محمد لطفي السيد ومحمد لبيب الخضري.

(١٦٣)

الطعن رقم ٨٢٢ لسنة ٥٢ القضائية:

قرار إداري. اختصاص «إختصاص ولائي».

القرار الإداري. ماهيته. تفسيره. خروجه عن اختصاص المحاكم العادية. مثال.

القرار الإداري الذي لا تختص جهة القضاء العادي بإلغائه أو تأويله أو تعديله وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة هو ذلك القرار الذي تفصح به الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين وذلك بقصد إحداث مركز قانوني معين متى كان ممكنًا وجائزًا وكان الباعث عليه مصلحة عامة. والثابت بمذكرة إدارة الحاصلات الزراعية مراقبة منتجات الحبوب بوزارة التموين المرفقة صورتها بتقرير خبير الدعوى أنه بعد سرد الملاحظات على التكلفة المقترحة انتهت إلى طلب إعتماد تكلفة طحن أردب القمح بمطاحن المؤسسة وفقًا لما أسفر عنه بحث اللجان التي قامت بالدراسة وذيلت المذكرة باعتماد الطاعن الأول - وزير التموين - ومن ثم فما صدر منه على نحو ما سلف قرار إداري بالمعنى السابق تحديده والمذكرة التي ذيلت به جزءا منه لا ينفصل عنه ومفاد تحديد تكلفة الطحن فيها بالنسبة لمطاحن المؤسسة (القطاع العام) إن نطاق القرار المذكور يقتصر على هذه المطاحن. لما كان ذلك وكانت طلبات المطعون ضده في دعواه تقوم على أساس تطبيق القرار على مطاحن القطاع الخاص ومنها مطحنه فإن نظر الدعوى يقتضي بالضرورة تفسيرًا للقرار لتعديل نطاق تطبيقه مما يمتنع على المحاكم العادية لخروجه عن إختصاصها عملاً بالمادتين ١٥، ١٧ من قانون السلطة القضائية.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٦٦٩ سنة ١٩٧٦ مدنى كلى جنوب القاهرة على الطاعنين بطلب الحكم بتقديم كشف حساب مؤيد بالمستندات عن كميات القمح المسلمة لمطحنه بالمنصورة من ١٩٧٣/١/١ حتى رفع الدعوى وبعد فحص الحساب وتحقيقه يقضى عليها بما يظهر بواقع ١٤٧ جنيهًا عن كل أدرب تم طحنه، على سند من القول بأنه بتاريخ ١٩٧٤/٢/٢٧ اعتمد الطاعن الأول تكلفة طحن الأردب طبقًا لما أسفر عنه بحث اللجان المختصة اعتبارًا من ١٩٧٣/١/١ ونفذ ذلك بالنسبة لمطاحن القطاع العام دون القطاع الخاص بغير سند من القانون - ومحكمة أول درجة بعد أن ندبت خبيرًا فى الدعوى قضت بتاريخ ١٩٨٠/١١/٣٠ بإلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعى مبلغ ١١٥١٧ جنيهًا و٤٥٠ مليمًا استأنف الطاعنان الحكم بالاستئناف رقم ٢٤٧ سنة ٩٨ ق القاهرة، وبتاريخ ١٩٨٢/١/١٨ قضت محكمة ثانى درجة برفض الدفع بعدم الاختصاص الولائى وبتعديل منطوق الحكم المستأنف ليكون بإلزام المدعى عليهما بصفتهما وتأييد الحكم فيما عدا ذلك - طعن الطاعنان على هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه لما ورد بالسبب الأول، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعنان بالسبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك يقولان أن دعوى المطعون ضده تتضمن طعنًا فى قرار إدارى صادر من جهة الإدارة بالامتناع عن معاملة مطاحن القطاع الخاص بموجب تكلفة الطحن المحددة والمنازعة فى

ذلك تقتضى تفسير القرار وتأويله مما يخرج عن اختصاص المحاكم العادية وينعقد الاختصاص لمجلس الدولة طبقًا لنص المادتين١٧،١٥ من قانون السلطة القضائية وإذ قضى الحكم المطعون فيه برفض الدفع بعدم الاختصاص الولائى يكون مخالفًا القانون مما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أن القرار الإدارى الذى لا تختص جهة القضاء العادى بإلغائه أو تأويله أو تعديله - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - هو ذلك القرار الذى تفصح به الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين وذلك بقصد إحداث مركز قانونى معين متى كان ممكنًا وجائزًا وكان الباعث عليه مصلحة عامة، والثابت بمذكرة إدارة الحاصلات الزراعية مراقبة منتجات الحبوب بوزارة التموين المرفقة صورتها بتقرير خبير الدعوى أنه بعد سرد الملاحظات على التكلفة المقترحة انتهت المذكرة إلى طلب اعتماد تكلفة طحن اردب القمح بمطاحن المؤسسة وفقًا لما أسفر عنه بحث اللجان التى قامت بالدراسة، وبتاريخ ١٩٧٤/٢/٢٧ ذيلت المذكرة باعتماد الطاعن الأول اعتبارًا من ١٩٧٣/١/١ ومن ثم فما صدر من الطاعن الأول على نحو ما سلف قرار إدارى بالمعنى السابق تحديده والمذكرة التى ذيلت به جزءًا منه لا ينفصل عنه، ومفاد تحديد تكلفة الطحن فيها بالنسبة لمطاحن المؤسسة (القطاع العام) أن نطاق القرار المذكور يقتصر على هذه المطاحن - لما كان ذلك وكانت طلبات المطعون ضده فى دعواه تقوم على أساس تطبيق القرار على مطاحن القطاع الخاص ومنها مطحنه فإن نظر الدعوى يقتضى بالضرورة تفسيرًا للقرار لتعديل نطاق تطبيقه مما يمتنع على المحاكم العادية لخروجه عن اختصاصها عملاً بالمادتين ١٥، ١٧ من قانون السلطة القضائية فإذا ما قضى الحكم المطعون فيه برفض الدفع بعدم الاختصاص الولائى بمقولة أن عمومية عبارة القرار لا تجعل تفرقة بين القطاعين وأن نظر الدعوى لا يعتبر تأويلاً أو تفسيرًا للقرار المذكور يكون مشوبًا بالخطأ فى تطبيق القانون مما يتعين معه نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه النعى.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه، ولما تقدم يتعين إلغاء الحكم المستأنف والقضاء بعدم اختصاص المحاكم العادية بنظر الدعوى.

جلسة ٢٨ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار أحمد شوقى المليجى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/محمود مصطفى سالم، صلاح محمد أحمد، محمد محمد يحيى، وأحمد طارق البابلى.

(١٦٤)

الطعن رقم ٩٦٣ لسنة ٥٢ القضائية

١ - بنوك «بنك التنمية والائتمان الزراعى». عمل «لائحة نظام العمل».

البنك الرئيسى للتنمية والائتمان الزراعى. هيئة قابضة تتبعها بنوك التنمية الزراعية بالمحافظات. مجلس إدارة البنك الرئيسى هو المهيمن على شئونه وله سلطة إصدار اللوائح ومنها نظم العاملين بالبنك الرئيسى والبنوك التابعة له ومرتباتهم. المادتان ١ و ١١ ق ١١٧ سنة ١٩٧٦.

٢ - عمل «البدلات: الراتب المصرفى». بنوك «العاملون ببنوك التنمية الزراعية».

تقرير الراتب المصرفى للعاملين ببنوك التنمية الزراعية الذين يشغلون فئات وظيفية. مؤداه. عدم أحقية المعينين بمكافأة شاملة أو المؤقتين لهذا البدل.

---

١ - مؤدى نص المادتين ١ و ١١ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٧٦ فى شأن البنك الرئيسى للتنمية والائتمان الزراعى أن تحول المؤسسة المصرية العامة للائتمان الزراعى والتعاونى إلى هيئة عامة قابضة يكون لها شخصية اعتبارية مستقلة تسمى البنك الرئيسى للتنمية والائتمان الزراعى، وأن تتبع بنوك التسليف الزراعى والتعاونى بالمحافظات والمنشأة وفقاً لأحكام القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٦٤ البنك الرئيسى وتسمى بنوك التنمية الزراعية وتتولى تحقيق أغراض البنك الرئيسى فى النطاق الذى يحدده لها وأن يكون مجلس إدارة البنك الرئيسى هو السلطة العليا المهيمنة على شئونه وتصريف أموره

ويكون له جميع السلطات اللازمة للقيام بالأعمال التى تقتضيها أغراض البنك ومنها الموافقة على مشروعات اللوائح الداخلية المتعلقة بالشئون المالية والإدارية واصدار اللوائح المتعلقة بنظام العاملين بالبنك الرئيسى أو البنوك التابعة له ومرتباتهم وأجورهم والمكافآت والمزايا والبدلات الخاصة وتحديد فئات بدل السفر لهم فى الداخل والخارج.

٢ - إذ كان مجلس إدارة البنك الرئيسى - للتنمية والائتمان الزراعى - قد أصدر بموجب هذه السلطة - المخوله له - قرارًا فى ١٩٧٧/٦/٣٠ بمنح العاملين بالجهاز المصرفى بدل طبيعة عمل بنسبة ٣٠٪ من المرتب يسمى الراتب المصرفى، وبتفويض رئيس مجلس الإدارة فى وضع قواعد وشروط صرف هذا البدل، وتنفيذًا لهذا اصدر رئيس مجلس الإدارة قرارا فى ١٩٧٧/١٢/٣١ بمنح البدل للعاملين شاغلى وظائف المستويات الوظيفية المختلفة والإدارة العليا دون العاملين المعينين بمكافآت شاملة وكانت اللائحة الداخلية للبنك الطاعن قد صدرت فى ١٩٧٩/٢/٢٨ ونصت فى المادتين ٣٧، ٣٨ منها على منح البدل للعاملين بالبنك بنسبة ٣٠٪ من الأجر الأصلى بما مفاده أنها حذت حذو قرار مجلس إدارة البنك الرئيسى وقرار رئيس مجلس إدارة هذا البنك وقصرت منح البدل على العاملين الذين يشغلون وظائف ذات فئات مالية دون العاملين المؤقتين بدليل اسنادها نسب البدل إلى الأجر الأصلى وهو ما لا يتقاضاه سوى العاملين فى وظائف ذات فئات مالية.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدهم أقاموا على الطاعن - بنك التنمية والائتمان الزراعى بسوهاج - الدعوى رقم ٥١ لسنة ١٩٧٨ عمال كلى سوهاج وطلبوا الحكم بالزامه بأن يؤدى إليهم بدلا مصرفيًا بنسبة ٣٠٪ من أجورهم

وما يترتب على ذلك من آثار وقالوا بيانًا لها إنهم يعملون لدى الطاعن وإذ قرر صرف بدل مصرفى للعاملين لديه بنسبة ٣٠٪ من أجورهم وامتنع عن ادائه إليهم فقد أقاموا الدعوى بطلبهم آنف البيان، وبتاريخ ١٩٧٨/٦/٢٩ حكمت المحكمة بندب مكتب الخبراء لاداء المهمة المبينة بمنطوق الحكم، وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت فى ١٩٧٩/٤/٢٦ برفض الدعوى، استأنف المطعون ضدهم هذا الحكم لدى محكمة استئناف أسيوط «مأمورية سوهاج» وقيد الاستئناف برقم ٤٥ لسنة ٥٤ ق، وبتاريخ ١٩٧٩/١٢/٢٧ حكمت المحكمة بندب مكتب الخبراء لاداء المهمة المبينة بمنطوق الحكم، وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت فى ١٩٨٢/٨/٢٨ بإلغـاء الحكم المستأنف وبإلزام الطاعن بأن يؤدى للمطعون ضدهم بدلا مصرفيًا بنسبة ٣٠٪ من أجورهم وما يترتب على ذلك من فروق، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول إنه لما كان الحكم قد جرى فى قضائه على أن اللائحة الداخلية للبنك الطاعن هى التى قررت صرف الراتب المصرفى لجميع العاملين به بلا أية قيود اعتبارًا من ١٩٧٩/٣/١ فى حين أن مجلس إدارة البنك الرئيسى للتنمية والائتمان الزراعى هو الذى قرر صرفه فى ١٩٧٧/٦/٣٠ ثم اصدر تعليماته بأن يكون الصرف للعاملين فى هذا البنك والبنوك التابعة له ممن يشغلون وظائف المستويات الوظيفية المختلفة والإدارة العليا دون العاملين بمكافأة اعتبارًا من ١٩٧٧/٧/١ وأن اللائحة الداخلية للبنك الطاعن صدرت فى ١٩٧٩/٢/٢٨ ولم تجر أى تعديل على هذا النظام بل أقرته ولم تنسخ منه شيئًا فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون وشابه الفساد فى الاستدلال.

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه لما كان مؤدى نص المادتين ١، ١١ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٧٦ فى شأن البنك الرئيسى للتنمية والائتمان الزراعى أن تحول المؤسسة المصرية العامة للائتمان الزراعى والتعاونى إلى هيئة عامة قابضة يكون لها شخصية اعتبارية مستقلة تسمى البنك الرئيسى

للتنمية والائتمان الزراعى، وأن تتبع بنوك التسليف الزراعى والتعاونى بالمحافظات والمنشأة وفقًا لاحكام القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٦٤ البنك الرئيسى وتسمى بنوك التنمية الزراعية وتتولى تحقيق أغراض البنك الرئيسى فى النطاق الذى يحدده لها وأن يكون مجلس إدارة البنك الرئيسى هو السلطة العليا المهيمنة على شئونه وتصريف أموره ويكون له جميع السلطات اللازمة للقيام بالاعمال التى تقتضيها أغراض البنك ومنها الموافقة على مشروعات اللوائح الداخلية المتعلقة بالشئون المالية والإدارية واصدار اللوائح المتعلقة بنظام العاملين بالبنك الرئيسى أو البنوك التابعة له ومرتباتهم وأجورهم والمكافآت والمزايا والبدلات الخاصة وتحديد فئات بدل السفر لهم فى الداخل والخارج، وكان مجلس إدارة البنك الرئيسى قد أصدر بموجب هذه السلطة قرارًا فى ١٩٧٧/٦/٣٠ بمنح العاملين بالجهاز المصرفى بدل طبيعة عمل بنسبة ٣٠٪ من المرتب يسمى الراتب المصرفى، وبتفويض رئيس مجلس الإدارة فى وضع قواعد وشروط صرف هذا البدل، وتنفيذًا لهذا اصدر رئيس مجلس الإدارة قرارًا فى ١٩٧٧/١٢/٣١ بمنح البدل للعاملين شاغلى وظائف المستويات الوظيفية المختلفة والإدارة العليا دون العاملين المعينين بمكافآت شاملة، وكانت اللائحة الداخلية للبنك الطاعن قد صدرت فى ١٩٧٩/٢/٢٨ ونصت فى المادتين ٣٧، ٣٨ منها على منح البدل للعاملين بالبنك بنسبة ٣٠٪ من الأجر الأصلى بما مفاده أنها حذت حذو قرار مجلس إدارة البنك الرئيسى وقرار رئيس مجلس إدارة هذا البنك وقصرت منح البدل على العاملين الذين يشغلون وظائف ذات فئات مالية دون العاملين المؤقتين بدليل اسنادها نسبة البدل إلى الأجر الأصلى وهو ما لا يتقاضاه سوى العاملين فى وظائف ذات فئات مالية، وكان الثابت فى الدعوى أن المطعون ضدهم عينوا لدى البنك الطاعن بمكافأة شاملة فى وظيفة مشرف تسويق بعد تاريخ العمل بقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ بإصدار لائحة نظام العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة وفقًا لاحكام المادة ٦٦ من هذه اللائحة التى تنص على أنه (يجوز تعيين العاملين لأعمال مؤقتة أو عرضية.. ويضع مجلس إدارة الشركة القواعد التى تسرى فى هذا الشأن..) وكانت هذه الوظيفة ليست من الوظائف الواردة بجداول الوظائف المعتمدة وفقًا لاحكام المادة ٦٣ من اللائحة المذكورة

وليست ذات فئة مالية محددة ولم يعتمد تعيينهم فى وظيفة ذات فئة مالية فإنه لا يكون لهم الحق فى المطالبة به لأن مناط استحقاق هذا البدل وفقًا لقرار البنك الرئيسى الصادر فى ١٩٧٧/٦/٣٠ وقرار رئيس مجلس إدارة هذا البنك الصادر فى ١٩٧٧/١٢/٣١ واللائحة الداخلية للبنك الطاعن الصادرة فى ١٩٧٩/٢/٢٨ أن يكون العامل شاغلا لوظيفة ذات فئة مالية واردة فى الهيكل التنظيمى، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى للمطعون ضدهم بهذا البدل فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه، ولما تقدم يتعين الحكم فى موضوع الاستئناف رقم ٤٥ لسنة ٥٤ ق أسيوط «مأمورية سوهاج» برفضه وبتأييد الحكم المستأنف.

جلسة ٢٨ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار الدكتور سعيد عبدالماجد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: صلاح عبدالعظيم نائب رئيس المحكمة، يحيى الرفاعى، محمد طموم، وزكى المصرى.

(١٦٥)

الطعن رقم ١٥٢ لسنة ٤٠ القضائية: (ضرائب)

١ - ضريبة «ضريبة كسب العمل. والضريبة على الإيراد العام».

إعانة غلاء المعيشة. خضوعها لضريبة كسب العمل. دخولها بالتالى فى وعاء الضريبة العامة على الإيراد. لائحة شروط الخدمة فى وظائف السلكين الدبلوماسى والقنصلى. تحديدها ما يعتبر إعانة غلاء معيشة فى الخارج. العمل بها من تاريخ نشرها فى ١٩٥٨/٢/٢٧ دون أثر رجعى.

٢ - استئناف. حكم «تسبيبه».

قضاء المحكمة الاستئنافية بإلغاء الحكم الابتدائى. عدم التزامها بالرد على أسبابه ما دامت قد أقامت قضائها على أسباب تكفى لحمله.

٣ - دعوى «تقديم المذكرات».

تقديم مذكرة خلال فترة حجز الدعوى للحكم بعد انتهاء الأجل المحدد. أثره. حق المحكمة فى رفضها ولو قبلها الخصم

---

١ - إن اعانة غلاء المعيشة تدخل فى وعاء الضريبة على كسب العمل وبالتالى فى وعاء الضريبة على الإيراد العام وهو ما نصت عليه المادة ٦٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ فى خصوص الضريبة على كسب العمل.. وما نصت عليه كذلك الفقرة السادسة من المادة السادسة من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ بشأن الضريبة العامة على الإيراد.. مما يدل على أنه يدخل فى وعاء الضريبة العامة على الإيراد سائر الإيرادات الخاضعة للضرائب بعد

تحديدها طبقاً للقواعد المقررة بكل منها، وإذ كان الثابت فى الدعوى أن المبالغ التى يدور حولها النزاع هى إعانة غلاء معيشة إضافية وليست بدل تمثيل إضافى فإنها تخضع للضريبة على كسب العمل وتدخل بالتالى فى وعاء الضريبة العامة على الإيراد. ولا يجوز التحدى بما أوردته الفقرة الأخيرة من المادة الرابعة من قرار رئيس الجمهورية بلائحة شروط الخدمة فى وظائف السلكين الدبلوماسى والقنصلى من أنه «لا يعتبر إعانة غلاء معيشة فى الخارج سوى الجزء من الرواتب المساوية لمقدار إعانة غلاء المعيشة المقررة على ما يتقاضاه عضو السلكين الدبلوماسى والقنصلى والموظف الإدارى، والكتابى لو كان يعمل فى مصر» لأن هذا القرار ليس له أثر رجعى ولا يعمل به إلا من تاريخ نشره فى ١٩٥٨/٢/٢٧ ومن ثم فلا يسرى على النزاع الراهن.

٢ - لما كان الحكم المطعون فيه قد قضى بإخضاع المبالغ موضوع الخلاف للضريبة العامة على الإيراد وهو ما يتفق وصحيح القانون وكانت محكمة الاستئناف غير ملزمة إذا هى ألغت الحكم الابتدائى بالرد على أسبابه ما دامت أقامت حكمها على أسباب تكفى لحمل قضائها فإن النعى على الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون والقصور فى التسبيب يكون على غير أساس.

٣ - الثابت من الحكم المطعون فيه وأوراق الطعن أن محكمة الاستئناف قررت بجلسة ١٩٦٩/١١/٥ حجز الدعوى للحكم بجلسة ١٩٦٩/١٢/٣١ مع التصريح بتقديم مذكرات فى أسبوعين والمدة مناصفة تبدأ بالمطعون ضده وقدم كل خصم فى الدعوى مذكرة بدفاعه فى الأجل المحدد ثم قدم الطاعن مذكرة تكميلية فى ١٩٦٩/١١/٢٠ بعد انتهاء الأجل الذى حددته المحكمة لتقديم المذكرات فلا عليها إن هى رفضت قبول تلك المذكرة ولا يغير من الأمر تأشيرة محامى الخصم على هذه المذكرة بما يفيد قبولها واحتفاظه بحقه فى الرد على ما جاء بها إذ أن ذلك ليس من شأنه أن يحول بين المحكمة وبين استعمال حقها فى رفض المذكرة متى كانت قد قدمت بعد فوات الميعاد.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن مأمورية ضرائب السيدة زينب قدرت صافى إيراد الطاعن الخاضع للضريبة العامة على الإيراد فى السنوات من ١٩٥٣ إلى ١٩٥٥ بالمبالغ الآتية على التوالى: ٩٥٣٢ جنيه و٢٠٩ مليم و٣١٩٧ جنيه و٩٥٩ مليمًا، و٤٣٨٢ جنيهًا و٧٣٩ مليمًا، وإذ إعترض وأحيل الخلاف إلى لجنة الطعن أصدرت قرارها فى ١٩٦١/١١/٢٩ بإستبعاد إعانة غلاء المعيشة التى حصل عليها الطاعن أثناء إشتغاله بالسلك الدبلوماسى من وعاء الضريبة. أقامت مصلحة الضرائب الدعوى رقم ١١٣ لسنة ١٩٦٢ تجارى كلى ضرائب القاهرة طعنا فى هذا القرار طالبة تأييد تقديرات المأمورية وبتاريخ ١٩٦٣/١١/١٩ حكمت محكمة القاهرة الابتدائية بتأييد القرار المطعون فيه. إستأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم بالإستئناف رقم ٤٣٠ لسنة ٨٥ ق. القاهرة وبتاريخ ١٩٦٩/١٢/٣١ حكمت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف وقرار لجنة الطعن وتأييد تقديرات المأمورية، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض. قدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بالسبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول إن الحكم قضى بإحتساب مبالغ إعانة غلاء المعيشة التى صرفت إليه فى خلال سنوات النزاع ضمن إيراده الخاضع للضريبة العامة على الإيراد إستنادًا إلى أنها تخضع للضريبة طبقًا للمادة ٦٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩، فى حين أن هذه المبالغ هى فى حقيقتها بدل تمثيل إضافى يصرف فى مهام الوظيفة وقد أفصح عن ذلك قرار رئيس

الجمهورية الصادر فى سنة ١٩٥٨ بلائحة شروط الخدمة فى وظائف السلكين الدبلوماسى والقنصلى حيث حدد إعانة غلاء المعيشة فى الخارج بما تساويه فى الداخل وخول وزير الخارجية الحق فى تحديد بدل التمثيل الإضافى، ويعد هذا القرار كاشفًا عن طبيعة هذه المبالغ التى تصرف إستثناء لأعضاء السلكين الدبلوماسى والقنصلى الذين يعملون فى الخارج، وإذ لم يرد الحكم المطعون فيه على أسانيد الحكم الإبتدائى فى هذا الشأن ولم يعرض للقرار الجمهورى سالف الذكر، فإنه علاوة على مخالفته للقانون يكون قد عاره قصور فى التسبيب.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن إعانة غلاء المعيشة تدخل فى وعاء الضريبة على كسب العمل وبالتالى فى وعاء الضريبة على الإيراد العام وهو ما نصت عليه المادة ٦٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ فى خصوص الضريبة على كسب العمل بقولها «تربط الضريبة على مجموع ما يستولى عليه صاحب الشأن من مرتبات وماهيات ومكافآت وأجور ومعاشات وإيرادات مرتبة لمدى الحياة يضاف إلى ذلك ما يكون ممنوحا من المزايا نقدا أو عينا» وما نصت عليه كذلك الفقرة السادسة من المادة السادسة من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ بشأن الضريبة العامة على الإيراد بقولها: «أما باقى الإيرادات فتحدد طبقًا للقواعد المقررة فيما يتعلق بوعاء الضريبة النوعية الخاصة بها» مما يدل على أنه يدخل فى وعاء الضريبة العامة على الإيراد سائر الإيرادات الخاضعة للضرائب بعد تحديدها طبقًا للقواعد المقررة لكل منها وإذ كان الثابت فى الدعوى أن المبالغ التى يدور حولها النزاع هى إعانة غلاء معيشة إضافية وليست بدل تمثيل إضافى فإنها تخضع لضريبة كسب العمل وتدخل بالتالى فى وعاء الضريبة العامة على الإيراد، ولا يجوز التحدى بما أوردته الفقرة الأخيرة من المادة الرابعة من قرار رئيس الجمهورية بلائحة شروط الخدمة فى وظائف السلكين الدبلوماسى والقنصلى من أنه «لا يعتبر إعانة غلاء معيشة فى الخارج سوى الجزء من الرواتب المساوى لمقدار إعانة غلاء المعيشة المقررة على ما يتقاضاه عضو السلكين الدبلوماسى والقنصلى والموظف الإدارى والكتابى لو كان يعمل فى مصر» لأن هذا القرار ليس له أثر رجعى ولا يعمل به إلا من تاريخ نشره فى ١٩٥٨/٢/٢٧ ومن ثم فلا يسرى على النزاع الراهن. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بإخضاع المبالغ

موضوع الخلاف للضريبة العامة على الإيراد وهو ما يتفق وصحيح القانون وكانت محكمة الإستئناف غير ملزمة إذا هى ألغت الحكم الابتدائى بالرد على أسبابه ما دامت أقامت حكمها على أسباب تكفى لحمل قضائها فإن النعى على الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون والقصور فى التسبيب يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الفساد فى الإستدلال، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم قرر أن الطاعن قدم مذكرة تكميلية بالإضافة إلى مذكرة محاميه ولم يؤشر عليها بما يفيد استلام المطعون ضده صورة منها فى حين أن المذكرة مذيلة بتوقيع من محامى الحكومة فى إحدى صورها المقدمة للمحكمة وليس الأصل وبذلك أهدر الحكم دفاعًا جوهريًا تضمنته هذه المذكرة هو الدفع بسقوط الحق فى المطالبة بالضرائب المستحقة عن سنتى ١٩٥٣ و١٩٥٤ بالتقادم ذلك الدفع الذى يجوز التمسك به فى أية مرحلة من مراحل الدعوى.

وحيث إن هذا النعى مردود، بأن الثابت من الحكم المطعون فيه وأوراق الطعن أن محكمة الإستئناف قررت بجلسة ١٩٦٩/١١/٥ حجز الدعوى للحكم بجلسة ١٩٦٩/١٢/٣١ مع التصريح بتقديم مذكرات فى أسبوعين والمدة مناصفة تبدأ بالمطعون ضده وقدم كل خصم فى الدعوى مذكرة بدفاعه فى الأجل المحدد ثم قدم الطاعن مذكرة تكميلية فى ١٩٦٩/١١/٢٠ بعد إنتهاء الأجل الذى حددته المحكمة لتقديم المذكرات فلا عليها إن هى رفضت قبول تلك المذكرة ولا يغير من الأمر تأشيرة محامى الخصم على هذه المذكرة بما يفيد قبولها وإحتفاظه بحقه فى الرد على ما جاء بها إذ أن ذلك ليس من شأنه أن يحول بين المحكمة وبين إستعمال حقها فى رفض المذكرة متى كانت قد قدمت بعد فوات الميعاد.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٢٨ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار الدكتور مصطفى كيره رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: الدكتور سعيد عبدالماجد نائب رئيس المحكمة، يحيى الرفاعى، محمد طموم، وزكى المصرى.

(١٦٦)

الطعن رقم ٢٤٤ لسنة ٤٢ القضائية

ضرائب «ضريبة كسب العمل».

مرتبات موظفى الدولة المعارين إلى الحكومات والهيئات العربية والأجنبية والدولية. الأصل فيها أن تكون على جانب الجهة المستعيرة. جواز منحها من الحكومة المصرية. المرتبات التى تمنحها الحكومة المصرية للموظفين المعارين إلى الجزائر. خضوعها للضرائب المقررة على المرتبات.

.. من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه وإن كان الأصل فى إعارة موظفى الدولة إلى الحكومات والهيئات العربية والأجنبية والدولية أن يكون مرتب المعار على جانب الجهة المستعيرة، إلا أن المشرع أجاز منح الموظف المعار مرتبًا من الحكومة المصرية بالشروط والأوضاع التى يقررها رئيس الجمهورية، ومن أجل ذلك صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ١٤٨٩ لسنة ١٩٦٢ بشأن المعاملة المالية للموظفين المعارين للدول الأفريقية وقضى فى المادة الأولى بسريانه على الموظفين المعارين للدول الأفريقية المبينة بهذه المادة ومنها الجزائر، ثم نص فى المادة الثانية منه على أن تمنح حكومة مصر العربية مرتبات الموظفين المعارين لحكومات الدول المبينة بالمادة السابقة وفقًا للجدول المرافق، ويفوض وزير الخزانة بالاتفاق مع ديوان الموظفين فى تعديل هذه المرتبات كلما دعت الضرورة إلى ذلك. وبمقتضى هذا التفويض أصدر وزير الخزانة القرار رقم ٦٧ لسنة ١٩٦٣ ونص فى مادته الأولى على أنه: «يعدل مرتب الإعارة بالنسبة للمعارين إلى الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية بحيث يصرف للمعارين علاوة على المبالغ التى يستحقونها طبقًا

للقرار الجمهورى رقم ١٤٨٩ لسنة ١٩٦٢ المشار إليه المرتب الأصلى بالكامل فى جمهورية مصر العربية »، لما كان ذلك، وكانت اتفاقية التعاون الفنى بين حكومة مصر العربية وحكومة الجمهورية الجزائرية الموقعة فى الجزائر بتاريخ ١٩٦٢/٤/٢٤ والصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٠٩٧ لسنة ١٩٦٣ لم يرد بها نص على أن تتحمل الحكومة المصرية عن الحكومة الجزائرية بشىء من هذه المرتبات، فإن المرتب الذى تمنحه الحكومة المصرية للموظف المعار تكون قد أدته له بصفة أصلية لاعتبارات متعلقة بالمصلحة العامة وليس نيابة عن الحكومة الجزائرية، وتسرى عليه لذلك الضرائب المقررة على المرتبات التى تدفعها الحكومة المصرية إلى أى شخص، سواء كان مقيمًا فى مصر أو فى الخارج.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن الطاعن أقام على مصلحة الضرائب – المطعون ضدها – الدعوى رقم ١٨٦٦ لسنة ١٩٧٠ تجارى كلى القاهرة بطلب الحكم بإلزامها أن تؤدى له مبلغ ٨٨٥ جنيه و٥٧٧ مليمًا وقال بيانًا لدعواه أنه أعير من إدارة البعوث الإسلامية بالأزهر للعمل بوظائف التعليم بحكومة الجزائر فى المدة من ١٩٦٢/٣/٢٣ حتى ١٩٦٦/٨/٣١ ودفعت له الجهة المعيرة مرتبه عن هذه المدة بعد أن إستقطعت منه ضرائب كسب العمل والدفاع والأمن القومى بالقيمة المطالب بها ولما كان مرتبه أثناء مدة الإعارة لا يخضع لهذه الضرائب، لأن الحكومة المصرية دفعت له هذا المرتب عن عمل قام به لحساب الجمهورية الجزائرية ونيابة عنها وعلى سبيل المجاملة والمعاونة لها، فقد أقام دعواه بطلب رد هذه المبالغ. ومحكمة أول درجة حكمت فى ١٩٧١/٣/٢٥ بإجابة هذا الطلب. إستأنفت المصلحة هذا الحكم بالإستئناف رقم ٢٥٥ لسنة ٨٨ ق القاهرة

وبتاريخ ١٩٧٢/٣/٢١ قضت محكمة الإستئناف بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن. عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره. وفيها إلتزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون. وفى بيان ذلك يقول إن الحكم أقام قضاءه على أنه طبقًا لنص المادة ٦١ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ تخضع لضريبة كسب العمل المرتبات والأجور التى تصرف من خزانة الحكومة المصرية وأنه كان يتقاضى مرتبه من هذه الخزانة وفقًا لأحكام القرار الجمهورى رقم ١٤٨٩ لسنة ١٩٦٢ وقرار وزير الخزانة رقم ٦٧ لسنة ١٩٦٣ فى حين أن خضوع المرتبات لضريبة كسب العمل والضرائب الإضافية الأخرى ليست مناطه مجرد صرف هذه المرتبات من خزانة الحكومة المصرية إنما يتعين أن تكون هذه الحكومة هى الملزمة بها قانونًا وأنه بالرغم من أن الحكومة المصرية هى التى تقوم بصرف مرتبات موظفيها المعارين للجزائر إلا أنها فى الواقع ليست ملزمة بها أصلاً بل تقوم بأدائها لهم نيابة عن حكومة الجزائر ومن قبيل المعونة لها طبقًا لإتفاقية التعاون الفنى بين البلدين. ومن ثم فإن المرتب الذى تقاضاه من خزانة الحكومة المصرية خلال مدة إعارته لا يخضع لضريبة كسب العمل ولا لضريبتى الدفاع والأمن القومى.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه وإن كان الأصل فى إعارة موظفى الدولة إلى الحكومات والهيئات العربية والأجنبية والدولية أن يكون مرتب المعار على جانب الجهة المستعيرة، إلا أن المشرع أجاز منح الموظف المعار مرتبًا من الحكومة المصرية بالشروط والأوضاع التى يقررها رئيس الجمهورية، ومن أجل ذلك صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ١٤٨٩ لسنة ١٩٦٢ بشأن المعاملة المالية للموظفين المعارين للدول الإفريقية، وقضى فى المادة الأولى بسريانه على الموظفين المعارين للدول الإفريقية المبينة بهذه المادة ومنها الجزائر، ثم نص فى المادة الثانية منه على أن تمنح حكومة جمهورية مصر العربية مرتبات للموظفين المعارين لحكومات الدول المبينة بالمادة السابقة وفقًا للجدول المرافق، ويفوض وزير الخزانة

بالإتفاق مع ديوان الموظفين فى تعديل هذه المرتبات كلما دعت الضرورة إلى ذلك. وبمقتضى هذا التفويض أصدر وزير الخزانة القرار رقم ٦٧ لسنة ١٩٦٣ ونص فى مادته الأولى على أن «يعدل مرتب الإعارة بالنسبة للمعارين إلى الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية بحيث يصرف للمعارين علاوة على المبالغ التى يستحقونها طبقًا للقرار الجمهورى رقم ١٤٨٩ لسنة ١٩٦٢ المشار إليه المرتب الأصلى بالكامل فى جمهورية مصر العربية»، لما كان ذلك، وكانت إتفاقية التعاون الفنى بين حكومة مصر العربية وحكومة الجمهورية الجزائرية الموقعة فى الجزائر بتاريخ ١٩٦٣/٢/٢٤ والصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٠٩٧ لسنة ١٩٦٣ لم يرد بها نص على أن تتحمل الحكومة المصرية عن الحكومة الجزائرية بشىء من هذه المرتبات، فإن المرتب الذى تمنحه الحكومة المصرية للموظف المعار تكون قد أدته له بصفة أصلية لإعتبارات متعلقة بالمصلحة العامة وليس نيابة عن حكومة الجزائر، وتسرى عليه لذلك الضرائب المقررة على المرتبات التى تدفعها الحكومة المصرية إلى أى شخص سواء كان مقيمًا فى مصر أو فى الخارج، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فى قضائه، فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يتعين معه رفض الطعن.

جلسة ٢٨ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار الدكتور سعيد عبدالماجد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : صلاح عبدالعظيم نائب رئيس المحكمة، الدكتور احمد حسنى، يحيى الرفاعى، وزكى المصرى.

(١٦٧)

الطعن رقم ٥٨ لسنة ٤٣ القضائية. (ضرائب)

رسوم «رسم الدمغة». فوائد.

رسوم الدمغة المحكوم بردها. عدم استحقاق فوائد تاخير عليها أيا كان سبب الرد (م ٢٤ ق. ٢٢٤ لسنة ١٩٥١).

.. لما كانت المادة٢٤ من القانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ بتقرير رسم دمغة - قد نصت على أنه لا تستحق فوائد التأخير فى حالة الحكم برد الرسوم المحصلة وذلك دون اعتبار لسبب الرد - وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أن المبلغ المطالب برده عبارة عن رسوم دمغة كانت الطاعنة الثانية قد خصمته من المبالغ التى صرفتها للشركة المطعون ضدها ثمنًا لمشترياتها من المواد البترولية وكان الحكم قد انتهى إلى القضاء برد هذه الرسوم لتحصيلها بغير حق - فإن فوائد التأخير لا تستحق فى هذه الحالة طبقًا لأحكام القانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ بتقرير رسم الدمغة المشار إليه والمنطبق على واقعة الدعوى.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن وفى حدود ما يقتضيه الفصل فيه - تتحصل فى أن الشركة المطعون ضدها أقامت الدعوى رقم ٤٢٤٣ لسنة ١٩٥٧ مدنى كلى القاهرة على الطاعنين وإنتهت فيها إلى طلب الحكم بإلزامهم متضامنين بأن يدفعوا لها مبلغ ١٢٤٢٥ جنيهًا و٩٠٥ مليمًا والفوائد القانونية وقالت بيانًا لذلك أن الطاعنة الثانية - الهيئة العامة لشئون السكك الحديدية - دأبت بغير حق على خصم نسبة من المبالغ التى صرفتها لها ثمنًا لمشترياتها من المواد البترولية فى الفترة من ١٩٥٢/٧/١ حتى ١٩٥٦/٦/٣٠ بزعم أنها رسوم دمغة مستحقة ولما كان القانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ بتقرير رسم الدمغة قد نص على أن تعفى من رسوم الدمغة التدريجية جميع المبالغ التى تصرفها الحكومة والهيئات العامة ثمنًا لمشتريات محددة أسعارها فى تسعيرة جبرية وكانت المواد البترولية مسعرة جبريًا فإن ما يصرف ثمنًا لها يعفى من رسم الدمغة وتكون المبالغ المنصرفة لحساب هذا الرسم قد حصلت بغير حق مما يحق لها إستردادها لذا أقامت الدعوى بطلباتها السالفة. وبتاريخ ١٩٦٧/١١/٢٧ قضت محكمة أول درجة للمطعون ضدها بطلباتها. إستأنف الطاعنون هذا الحكم أمام محكمة إستئناف القاهرة وذلك بالإستئناف رقم ١٩٣ لسنة ٨٥ ق وبتاريخ ١٩٧٢/١١/٢٦ قضت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف وبإلزام الطاعنين بأن يدفعوا للشركة المطعون ضدها مبلغ ١٢١١٠ جنيهًا و٣٩٢ مليمًا والفوائد القانونية بواقع ٤٪ من تاريخ المطالبة الرسمية طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة رأت فيها نقض الحكم المطعون فيه وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعنون على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله. وفى بيان ذلك يقولون إن الحكم بعد أن الزمهم برد رسوم الدمغة المحصلة بغير حق قضى بالفوائد القانونية عن المبلغ المحكوم برده. فى حين أن هذه الفوائد لا تستحق طبقًا للمادة ٢٤ من القانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ فى حالة الحكم برد الرسوم

المحصلة أيًا كان سبب الرد.

وحيث إن هذا النعي سديد. ذلك أنه لما كانت المادة ٢٤ من القانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ بتقرير رسم دمغة قد نصت على أنه «لا تستحق فوائد التأخير في حالة الحكم برد الرسوم المحصلة وذلك دون إعتبار لسبب الرد» وكان يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أن المبلغ المطالب برده عبارة عن رسوم دمغة كانت الطاعنة الثانية قد خصمته من المبالغ التى صرفتها للشركة المطعون ضدها ثمنًا لمشترياتها من المواد البترولية وكان الحكم قد انتهى إلى القضاء برد هذه الرسوم لتحصيلها بغير حق فإن فوائد التأخير لا تستحق في هذه الحالة طبقًا لأحكام القانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ بتقرير رسم الدمغة المشار إليه والمنطبق على واقعة الدعوى وإذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه مما يتعين نقضه في هذا الخصوص.

وحيث ان الموضوع صالح للفصل فيه.

جلسة ٢٨ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار الدكتور سعيد عبدالماجد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: صلاح عبدالعظيم نائب رئيس المحكمة، الدكتور احمد حسني، يحيى الرفاعي ومحمد طموم.

(١٦٨)

الطعن رقم ٦١٠ لسنة ٤٥ القضائية:

١ ـ إثبات «الاستدلال بالدفاتر التجارية». حكم «ندب خبير».

الاستدلال بالدفاتر التجارية. جوازى للمحكمة. المادة ١٧ من قانون التجارة. الحكم بندب خبير للاطلاع على دفاتر البنك. لا يعني التزام المحكمة باعتمادها كدليل في الاثبات.

٢ ـ إثبات «قواعد الاثبات».

قواعد الاثبات ليست من النظام العام. جواز الاتفاق على مخالفتها صراحة او ضمنا.

٣ ـ حكم «تسبيبه. ما يعد قصورًا».

اغفال الرد على دفاع غير مؤثر في النتيجة التى انتهى إليها الحكم. لا يعد قصورًا.

٤ ـ خبرة. نقض «نعي غير مقبول».

النعي ببطلان عمل الخبير لمخالفته لمنطوق الحكم الصادر بندبه. خلو الاوراق مما يفيد تمسك الطاعن بهذا البطلان امام محكمة الموضوع. اثره. عدم جواز التحدى به امام محكمة النقض

٥ ـ محكمة الموضوع.

محكمة الموضوع. حقها في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير ما يقدم إليها من ادلة. عدم التزامها بتتبع الخصوم في كل قول او حجة ما دام قيام الحقيقة التى اقتنعت بها واوردت دليلها فيه الرد الضمنى المسقط لتلك الأقوال والحجج.

---

١ ـ الاستدلال بالدفاتر التجارية ليس حقًا مقررًا للتاجر بحيث تلتزم

المحكمة بإجابته إليه بل أن الشأن فيه - بحسب نص المادة ١٧ من قانون التجارة - أنه أمر جوازى للمحكمة إن شاءت قبلته وإن شاءت اطرحته والقاعدة أن كل أمر يجعل القانون فيه للقاضى خيار الأخذ والترك فلا حرج عليه ان مال لجانب دون الأخر من جانبى الخيار ولا يمكن الادعاء عليه فى هذا بمخالفة القانون، لما كان ذلك، وكانت محكمة الاستئناف - استجابة لطلب البنك الطاعن - قد أصدرت حكمها بتاريخ ١٩٧١/٢/١٦ بإعادة المأمورية إلى الخبير لمراجعة كشوف الحساب المقدمة من البنك على القيود الثابتة بدفاتره فإن هذا لا يعنى أنها قد قطعت فى اعتماد هذه الدفاتر كدليل فى الدعوى ولا عليها إن هى أطرحت هذه الدفاتر بعد ذلك ولم تعول عليها كدليل فى الإثبات عند قضائها فى موضوع الدعوى.

٢ - لما كانت قواعد الاثبات ليست من النظام العام ويجوز الاتفاق على مخالفتها صراحة أو ضمنا وكان الثابت أن البنك الطاعن لم يعترض على حكم التحقيق الذى أصدرته محكمة الاستئناف بتاريخ ١٩٧٢/١٢/١٣ - والذى كلفته فيه بأن يثبت بكافة طرق الاثبات بما فيها شهادة الشهود - أن الموقعين على سراكى تسليم البريدالخاصة بمبلغ لهم صفة فى استلام إشعارات الخصم الخاصة بهذا المبلغ نيابة عن المطعون ضده كما أنه لم يشهد أحداً، فلا على المحكمة إن هى لم تأخذ بكشوف الحساب التى لم يقم الدليل على ارسالها للمطعون ضدهم كدليل فى اثبات الدعوى ولا تكون قد خالفت القانون أو خالفت قواعد الاثبات.

٣ - لما كان الثابت... أن محكمة الاستئناف كلفت الطاعن بحكمها الصادر بتاريخ ١٩٧١/٢/١٦ باثبات ارسال كشوف الحساب إلى المطعون ضده وأنه لم يعترض على هذا الحكم ولم يشهد أحدًا مما حدا بالمحكمة إلى عدم الاخذ بهذه الكشوف لعدم قيام دليل على ارسالها للمطعون ضده واستلامه لها فإن دفاع البنك بأن عدم الاعتراض على الكشوف خلال خمسة عشر يومًا من ارسالها للعميل يعد قبولا لها وتمسكه بحجية الخطاب المؤرخ ١٩٥٦/٧/١٨ بشأن اتخاذ المطعون ضده محلا مختارا له فى السعودية يكون دفاعًا غير جوهرى وغير مؤثر فى النتيجة التى انتهى إليها الحكم طالما لم يثبت للمحكمة أن هذه الكشوف قد ارسلت فعلا ولا على المحكمة إن هى لم ترد على هذا الدفاع إذ

أنها لا تلتزم بالرد إلا على الدفاع الجوهرى الذى يؤثر فى النتيجة التى انتهت إليها فى حكمها.

٤ ـ إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه إذا خلت أوراق الطعن مما يفيد أن الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع ببطلان عمل الخبير بسبب مخالفته لمنطوق الحكم الصادر بندبه فإنه لا يقبل منه التحدى بهذا البطلان أمام محكمة النقض.

٥ – لمحكمة الموضوع السلطة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وفى تقدير ما يقدم إليها من أدلة ولا تثريب عليها فى الأخذ بأى دليل تكون قد اقتنعت به ما دام هذا الدليل من طرق الاثبات القانونيــة وبحسبها أن تبين الحقيقة التى اقتنعت بها وأن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله، وهى غير ملزمة بالتحدث فى حكمها عن كل قرينة من القرائن غير القانونية التى يدلى بها الخصوم استدلالا على دعواهم عن طريق الاستنباط كما أنها غير مكلفة بتتبع الخصوم فى مختلف أقوالهم وحججهم والرد استقلالا على كل حجة أو قول أثاروه ما دام قيام الحقيقة التى اقتنعت بها واوردت دليلها فيه الرد الضمنى المسقط لتلك الأقوال والحجج.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن بنك القاهرة الطاعن أقام الدعوى رقم ١٧٤ لسنة ١٩٦٣ تجارى كلى القاهرة على المطعون ضده بطلب الزامه بأن يدفع له مبلغ ١٠٢٩٤,١٦٤ جنيها مصريا و ١٠٢٩٤١,٦٤ ريالا سعوديا قيمة الرصيد المدين لحسابه الجارى – المفتوح بفرع البنك بجده بالمملكة العربية السعودية وذلك حتى ١٩٦٢/٦/٣٠ والفوائد بواقع ٦٪ من ذلك التاريخ، وقال

البنك بيانا لدعواه إن المطعون ضده فتح حسابا جاريا بفرعه بجده بتاريخ ١٩٥٤/١٠/٢٨ بدأ يظهر مدينا إعتبارا من ١٩٥٧/٣/٢١ وفقا للثابت بالدفاتر والقيود إلا أن المطعون ضده أنكر الشيكات التى لم يوقعها شخصيا والتى تحمل توقيع من كانا مفوضين عنه فى توقيعها وهما.... و.... اللذان كانا يديران أعماله بالسعودية نيابة عنه. كما أقام المطعون ضده دعوى فرعية طلب فيها ندب خبير حسابى للإطلاع على دفاتر البنك الطاعن ومستنداته وتصفية الحساب بينهما وإلزام البنك بما تسفر عنه هذه التصفية. وبتاريخ ١٩٦٤/٣/٢٨ قضت محكمة أول درجة بإلزام البنك الطاعن بتقديم ما لم يقدمه من مستندات تؤيد القيود الواردة فى كشوف الحساب المقدمة منه، وبإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت البنك بكافة طرق الإثبات أن المطعون ضده قد فوض السيد.... فى توقيع بعض الشيكات، ولم ينفذ حكم التحقيق لعدم تقديم البنك شهوده. وبتاريخ ١٩٦٤/٦/٣٠ قضت المحكمة بندب خبير فى الدعوى وبعد أن قدم تقريره قضت فى ١٩٦٦/١٢/٢٤ برفض الدعوى الأصلية وفى الدعوى الفرعية بالزام البنك الطاعن بأن يدفع للمطعون ضده مبلغ ٩٣٩٠,٧٤٩ جنيها وفوائده القانونية. إستأنف البنك هذا الحكم بالإستئناف رقم ١٠٧ لسنة ٨٤ ق تجارى. وبتاريخ ١٩٦٩/٦/٢٨ قضت محكمة إستئناف القاهرة بندب خبير لتصفية الحساب بين الطرفين وبعد أن قدم الخبير تقريره قضت بتاريخ ١٩٧١/٢/١٦ بإعادة المأمورية اليه لبحث الإعتراضات على التقرير وبتاريخ ١٩٧٣/١٢/٣ قضت بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت البنك بكافة طرق الإثبات أن الموقعين على سراكى تسلم البريد المتعلقة بمبلغ ٨٥٨٨٧,٠٨ ريالا سعوديا لهم صفة فى إستلام إشعارات الخصم الخاصة بهذا المبلغ نيابة عن المطعون ضده إلا أن هذا الحكم لم ينفذ. وبتاريخ ١٩٧٥/٤/١٧ قضت محكمة الإستئناف بتأييد الحكم المستأنف. طعن البنك فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن. عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن بنى على سببين ينعى الطاعن بأولهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى تأويله وتفسيره من أربعة أوجه حاصل أولها

أن – الحكم أخطأ فى تطبيق المادة ٦٠ من قانون الإثبات إذ أسس قضاءه برفض دعوى البنك على أنه عجز عن تقديم دليل كتابى موقع عليه من المطعون ضده كما عجز عن تقديم شهود لإثبات دعواه ومن ثم يكون قد قصر الإثبات فى المواد التجارية على طريقة معينة حالة أن القانون قد أطلق حرية الإثبات فى المواد التجارية وجعلها بكافة الطرق، وحاصل الوجه الثانى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق المادة ١٧ من قانون التجارة إذ بعد أن إستجابت محكمة الإستئناف إلى طلب البنك الركون فى إثبات دعواه إلى دفاتره التجارية إلى جانب غيرها من طرق الإثبات وقضت بتاريخ ١٩٧١/٢/١٦ بإعادة المأمورية إلى الخبير للإطلاع على الدفاتر المقدمة من البنك وبعد أن أثبت الخبير إطلاعه عليها لم يعتد الحكم المطعون فيه بهذه الدفاتر كدليل سبق للمحكمة أن قبلته لإثبات الدعوى بحكمها الصادر بتاريخ ١٩٧١/٢/١٦ دون بيان سبب لذلك مما يجعل الحكم المطعون فيه متناقضا مع الحكم السابق ومخالفا للقانون ومخطئا فى تطبيقه فضلًا عن قصوره فى التسبيب. وحاصل الوجه الثالث خطأ الحكم المطعون فيه فى تطبيق المادتين ١٤٧/١، ١٤٨ من التقنين المدنى والمادة ٦٠ من قانون الإثبات إذ أن عقد فتح الحساب الجارى قد تضمن وسيلة إثبات – محددة هى إعتبار عدم الرد خلال خمسة عشر يوما على ما يرسله البنك إلى المطعون ضده من كشوف حساب موافقة نهائية وإذ إستند الحكم الإبتدائى فى قضائه برفض دعوى البنك إلى عجزه عن تقديم الدليل على إرسال كشوف الحساب المتضمنه القيود محل النزاع وكان البنك قد ركن فى إثبات ذلك إلى ما جاء به بالخطاب الصادر من المطعون ضده بتاريخ ١٩٥٦/٧/١٨ الذى إتخذ فيه محلًا مختارا لدى السيد.... فإن محكمة الإستئناف – وبعد أن استجابت لدفاعه بحكمها الصادر فى ٧١/٢/١٦ إذ لم يعول على ما لكشوف الحساب من حجية فى الإثبات فإن حكمها يكون فضلًا عن خطئه فى تطبيق القانون وتأويله وتفسيره قد جاء مناقضا للحكم الإبتدائى والحكم الإستئنافى الصادر بتاريخ ١٩٧١/٢/١٦ ومشوبا بالقصور فى التسبيب لعدم تعرضه لمدى حجية كشوف الحساب فى الإثبات. وحاصل الوجه الرابع الخطأ فى تطبيق القانون ذلك أن الخبير بعد أن أثبت صحة إرسال البنك لكشوف الحساب إلى المطعون ضده وترك للمحكمة البت فى المسألة

القانونية وهى تقدير ما إذا كان عدم إعتراض المطعون ضده يعتبر قبولاً للحساب تنفيذًا للإتفاق الذى تتضمنه العبارة التى تدرج فى كشوف الحساب من أن عدم الإعتراض عليها فى خمسة عشر يوما يعد تسليما بصحة الحساب عملا بحكم المادتين ٩٠ و ٩٨ من القانون المدنى إلا أن الحكم المطعون فيه لم يأخذ بذلك ومن ثم يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وفى تفسيره فضلًا عن القصور فى التسبيب لعدم تناوله هذا الدفاع بالرد.

وحيث إن النعى فى وجهه الأول غير صحيح ذلك أن الثابت بالحكم الإبتدائى وبالحكم المطعون فيه المؤيد له أن أيا منهما لم يعلق القضاء للبنك الطاعن بطلباته على تقديم دليل كتابى موقع من المطعون ضده أو تقديمه شهودا لإثبات مديونية هذا الأخير ومن ثم فإن النعى بهذا الوجه لا يصادف محلا من الحكم المطعون فيه. والنعى فى وجهه الثانى مردود ذلك أن الإستدلال بالدفاتر التجارية ليس حقا مقررًا للتاجر بحيث تلتزم المحكمة بإجابته إليه بل إن الشأن فيه - بحسب نص المادة ١٧ من قانون التجارة - أنه أمر جوازى للمحكمة إن شاءت قبلته وإن شاءت أطرحته والقاعدة أن كل أمر يجعل القانون فيه للقاضى خيار الأخذ والترك فلا حرج عليه إن مال لجانب دون الآخر من جانبى الخيار ولا يمكن الإدعاء عليه فى هذا بمخالفة القانون، لما كان ذلك وكانت محكمة الإستئناف - إستجابة لطلب البنك الطاعن - قد أصدرت حكمها بتاريخ ١٩٧١/٢/١٦ بإعادة المأمورية إلى الخبير لمراجعة كشوف الحساب المقدمة من البنك على القيود الثابتة بدفاتره فإن هذا لا يعنى أنها قد قطعت فى إعتماد هذه الدفاتر كدليل فى الدعوى ولا عليها إن هى أطرحت هذه الدفاتر بعد ذلك ولم تعول عليها كدليل فى الإثبات عند قضائها فى موضوع الدعوى بالحكم الصادر بتاريخ ١٩٧١/٢/١٦. والنعى فى وجهيه الثالث والرابع مردود أيضا ذلك أنه لما كانت قواعد الإثبات ليست من النظام العام ويجوز الإتفاق على مخالفتها صراحة أو ضمنا وكان الثابت أن البنك الطاعن لم يعترض على حكم التحقيق الذى أصدرته محكمة الإستئناف بتاريخ ١٩٧٣/١٢/١٣ - والذى كلفته فيه بأن يثبت بكافة طرق الإثبات بما فيها شهادة الشهود أن الموقعين على سراكى تسليم البريد الخاصة بمبلغ ٨٥٨٨٧,٠٨ ريالا سعوديا لهم صفة فى إستلام

إشعارات الخصم الخاصة بهذا المبلغ نيابة عن المطعون ضده، كما أنه لم يشهد أحدًا فلا على المحكمة إن هى لم تأخذ بكشوف الحساب التى لم يقم الدليل على إرسالها للمطعون ضده كدليل إثبات فى الدعوى ولا تكون قد خالفت القانون أو خالفت قواعد الإثبات أو القاعدة الواردة بعقد فتح الحساب الجارى من أن عدم الإعتراض على كشوف الحساب فى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ إرسالها يعد قبولاً لها لأن مناط هذا القبول هو وصول هذه الكشوف إلى العميل وهو ما لم يقم عليه دليل من الأوراق يقنع المحكمة وليس صحيحا مازعمه البنك الطاعن من أن الخبير قد - قطع فى تقريره بصحة إرسال كشوف الحساب للمطعون ضده إذ الثابت أن الخبير قد ترك للمحكمة تقدير مدى حجية كشوف الحساب التى أنكر المطعون ضده إستلامها - كدليل فى الإثبات، وعليه فإن النعى بهذا السبب يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بالسبب الثانى القصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال وذلك من أوجه أربعة حاصل الأول والثالث منها أن الخبير فى تقريره المقدم منه نفاذًا للحكم الصادر فى ١٩٧١/٢/١٦ ترك للمحكمة أمر الأخذ بما ورد بكشوف الحساب المقدمة من البنك وتقدير ما إذا كان عدم إعتراض المطعون ضده على هذه الكشوف يعد قبولاً لها، ولما كان الحكم الصادر فى ١٩٧١/٢/١٦ يفيد أن المحكمة قد عولت فى الإثبات على الدفاتر التجارية وكان الحكم المطعون فيه لم يرد على دفاع الطاعن الجوهرى أن عدم رد المطعون ضده على كشوف الحساب المرسلة اليه يعد قبولا منه لها، كما لم يرد الحكم على تمسك الطاعن بحجية الخطاب المؤرخ ١٩٥٦/٧/١٨ الذى أقر فيه المطعون ضده بإتخاذ محل مختار له فى السعودية لدى.... بالنسبة لما يرسله اليه البنك من مستندات ومن أنه لا يشترط التحقق من صفة المستلم طالما سلمت الأوراق فى هذا المحل المختار فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوبًا بالقصور فى التسبيب فضلاً عن تناقضه مع الحكمين السابق صدورهما فى ١٩٧١/٢/١٦ و١٩٧٢/١٢/١٣. وحاصل النعى بالوجه الثانى أن الحكم الصادر فى ١٩٧١/٢/١٦ قد كلف الخبير بمطابقة كشوف الحساب على ما ورد بدفاتر البنك وتصفية الحساب بين الطرفين على ضوئها إلا أن الخبير خرج عن حدود المهمة المنوطة به وتطرق لإثبات صحة كل قيد من القيود

الواردة بالحساب وإذ عوّل الحكم المطعون فيه على تقرير الخبير فإنه يكون فضلاً عن خطئه فى تطبيق القانون مشوبًا بالقصور فى التسبيب. وحاصل النعى بالوجه الرابع أن البنك الطاعن تمسك بجواز إثبات وكالة كل من .... و.... عن المطعون ضده بكافة طرق الإثبات لتجارية العلاقة ودلل على قيام تلك الوكالة إلا أن الحكم المطعون فيه قَصَّر فى إستخلاصها ولم يرد على أوجه دفاع البنك التى ساقها فى هذا الشأن مما يعيبه فضلاً عن الخطأ فى القانون بالقصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال.

وحيث إن النعى مردود فى وجهيه الأول والثالث ذلك أنه لما كان الثابت - على نحو ما جاء بصدد الرد على الوجهين الثالث والرابع من السبب الأول - أن محكمة الإستئناف كلفت الطاعن بحكمها الصادر بتاريخ ١٩٧١/٢/١٦ بإثبات إرسال كشوف الحساب إلى المطعون ضده وأنه لم يعترض على هذا الحكم ولم يشهد أحدًا مما حدا بالمحكمة إلى عدم الأخذ بهذه الكشوف لعدم قيام دليل على إرسالها للمطعون ضده وإستلامه لها فإن دفاع البنك بأن عدم الإعتراض على الكشوف خلال خمسة عشر يومًا من إرسالها للعميل يعد قبولاً لها وتمسكه بحجية الخطاب المؤرخ ١٩٥٦/٧/١٨ بشأن إتخاذ المطعون ضده محلاً مختارًا له فى السعودية يكون دفاعًا غير جوهرى وغير مؤثر فى النتيجة التى إنتهى إليها الحكم طالما لم يثبت للمحكمة أن هذه الكشوف قد أرسلت فعلاً ولا على المحكمة إن هى لم ترد على هذا الدفاع إذ أنها لا تلتزم بالرد إلا على الدفاع الجوهرى الذى يؤثر فى النتيجة التى إنتهت إليها فى حكمها. والنعى فى وجهه الثانى غير مقبول ذلك أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه إذا خلت أوراق الطعن مما يفيد أن الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع ببطلان عمل الخبير بسبب مخالفته لمنطوق الحكم الصادر بندبه فإنه لا يقبل منه التحدى بهذا البطلان أمام محكمة النقض. لما كان ذلك وكان البنك الطاعن لم يقدم ما يدل على تمسكه أمام محكمة الإستئناف ببطلان تقرير الخبير لتجاوزه حدود المهمة التى ندب لها فإنه لا يقبل منه إثارة هذا الدفاع لأول مرة أمام محكمة النقض. والنعى فى وجهه الرابع مردود ذلك أن لمحكمة الموضوع السلطة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وفى تقدير ما يقدم إليها من أدلة ولا تثريب عليها فى الأخذ بأى دليل تكون قد إقتنعت به ما دام هذا

الدليل من طرق الإثبات القانونية وبحسبها أن تبين الحقيقة التى إقتنعت بها وأن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله، وهى غير ملزمة بالتحدث فى حكمها عن كل قرينة من القرائن غير القانونية التى يدلى بها الخصوم إستدلالاً على دعواهم عن طريق الإستنباط كما أنها غير مكلفة بتتبع الخصوم فى مختلف أقوالهم وحججهم والرد إستقلالاً على كل حجة أو قول أثاروه ما دام قيام الحقيقة التى إقتنعت بها وأوردت دليلها فيه الرد الضمنى المسقط لتلك الأقوال والحجج، لما كان ذلك وكان الثابت بمدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه على ما أورده من أن الطاعن لم يقدم ما يدل على وكالة .... عن المطعون ضده رغم أن محكمة أول درجة أتاحت له فرصة إثبات ذلك بحكمها الصادر فى ١٩٦٤/٣/٢٨، وكذلك محكمة الإستئناف بأحكامها الصادرة فى ١٩٦٩/١/٢٨ و١٩٧١/٢/١٦ و١٩٧٢/١٢/١٣ فإن فى هذا الذى أورده الحكم ما يفيد إطراح المحكمة لما إستدل به الطاعن على قيام الوكالة وكاف لحمل قضاء الحكم فى هذا الصدد ومن ثم فإن النعى عليه بالخطأ فى القانون والقصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال لتقصيره فى إستخلاص الوكالة وعدم الرد على ما استدل به الطاعن على قيامها يكون على غير أساس.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٢٨ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار الدكتور سعيد عبدالماجد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: الدكتور احمد حسنى، يحيى الرفاعى، محمد طموم وزكى المصرى.

(١٦٩)

الطعن رقم ٦٣٣ لسنة ٤٩ القضائية:

تنفيذ. حجز «حجز ما للمدين لدى الغير». إعلان «إخبار المحجوز عليه بصورة من محضر الحجز الادارى».

الحجز الادارى. وجوب الرجوع إلى قانون المرافعات عند خلو قانون الحجز الادارى من نص ينظم حالة معينة او اجراء معينا. (م٧٥ ق ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥). خلو القانون المذكور من بيان كيفية اخبار المحجوز عليه بصورة من محضر الحجز. اثره. وجوب ان يتم الاخبار بورقة من اوراق المحضرين تعلن وفقا للقواعد المقررة فى قانون الاثبات. لا يغنى عن ذلك خطاب مسجل بعلم الوصول.

النص فى المادة ٧٥ من القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ فى شأن الحجز الادارى على أنه - فيما عدا ما نص عليه فى هذا القانون تسرى أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية التى لا تتعارض مع أحكام هذا القانون - يدل على أن قانون المرافعات هو القانون العام الذى يرجع إليه فيما يتعلق بالحجوز الادارية عند خلو قانون الحجز الادارى من نص ينظم حالة معينة أو اجراء معينا ولما كانت المادة ٢٩ من قانون الحجز الادارى سالف الذكر بعد أن أوجبت فى فقرتها الأولى اعلان المحجوز لديه بمحضر الحجز بينت أن هذا الاعلان يتم بكتاب موصى عليه بعلم الوصول إلا أن فقرتها الأخيرة - التى أوجبت على الحاجز اخبار المحجوز عليه بصورة من محضر الحجز - لم تبين كيفية هذا الاخبار ومن ثم فإنه يتعين الرجوع فى هذا

الشأن إلى قانون المرافعات للتعرف على الطريق الذى رسمه للاعلان وإذ نصت المادة السابعة من قانون المرافعات السابق - والمنطبق على واقعة الدعوى - على أن كل اعلان أو تنبيه أو اخبار أو تبليغ أو انذار يكون بواسطة المحضرين - فإنه يجب أن يتم اعلان المحجوز عليه بصورة من محضر الحجز الذى اعلن إلى المحجوز لديه بواسطة ورقة من أوراق المحضرين تعلن وفقا للقواعد المقررة فى قانون المرافعات ولا يغنى عن هذا الاجراء الخطاب المسجل المصحوب بعلم الوصول.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر , والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ٦٧٧ لسنة ١٩٧٠ مدنى كلى المنصورة على الطاعن وباقى المطعون ضدهم بطلب الحكم ببطلان الحجز الادارى الموقع تحت يد المطعون ضده الثانى على مبلغ ٧٥٠ جنيه وبأحقيته فى صرف هذا المبلغ. وقال بيانا لذلك أنه بتاريخ ١٩٦٧/٩/١٨ أوقعت مصلحة الضرائب «الطاعنة» حجزا اداريا تحت يد المطعون ضده الثانى على مبلغ ٧٥٠ جنيها قيمة التأمين المودع لديه من مدينها.... مورث المطعون ضدهم من الخامس إلى الأخير. وإذ كان المبلغ المحجوز عليه محولاً إليه من المحجوز عليه ولم يعلن الأخير بصورة من محضر الحجز خلال الثمانية أيام التالية لتوقيعه فإن الحجز يكون باطلا. وبتاريخ ١٩٧٢/٢/١٢ قضت محكمة المنصورة الابتدائية بعدم اختصاصها نوعيا بنظر الدعوى وباحالتها إلى محكمة المطرية الجزئية ، حيث قيدت برقم ٧٠ لسنة ١٩٧٢ المطرية وبعد أن عدل المطعون ضده الأول طلباته فيها إلى طلب الحكم باعتبار الحجز الادارى الموقع بتاريخ ١٩٦٧/٩/١٨ كأن لم يكن قضت المحكمة الجزئية له بهذه الطلبات بتاريخ ١٩٧٩/١/١٨ ، استأنف الطاعن هذا

الحكم بالاستئناف رقم ٤٩٥ لسنة ١٩٧٦ مدنى مستأنف المنصورة. وبتاريخ ١٩٧٧/٢/١٤ قضت محكمة المنصورة الابتدائية بهيئة استئنافية بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وباحالتها إلى محكمة استئناف المنصورة فقيدت بجدولها برقم ١٩٦ لسنة ٢٩ ق وبتاريخ ١٩٧٩/١/٢٧ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض - وقدمت النيابة العامة مذكرة رأت فيها رفض الطعن. وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث ان الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله وفى بيـــان ذلك يقول أن الحكم أقام قضاءه باعتبار الحجز الادارى - حجز ما للمدين لدى الغير - كأن لم يكن على أن المحجوز عليه لم يعلن به إعلانا صحيحا خلال الثمانية أيام التالية لتاريخ اعلانه إلى المحجوز لديه لأن ابلاغه به بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول يغنى عن وجوب إعلانه بصورة من محضر الحجز بورقة من أوراق المحضرين طبقا للمادة السادسة من قانون المرافعات. فى حين أنه لا محل للرجوع إلى قانون المرافعات فى شأن طريقة اعلان المحجوز عليه بالحجز الادارى لأن القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ نظم اجراءات ذلك الحجز وجعل الأصل فى اعلان الحجز إلى المحجوز لديه أن يكون بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول وأنه قياسا على ذلك يصح اعلان الحجز الادارى إلى المحجوز عليه بذات الطريق. وإذ كان الثابت فى الدعوى أن المحجوز عليه أعلن بصورة من محضر الحجز الادارى بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول فإن الحجز ينتج اثره. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله.

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن النص فى المادة ٧٥ من القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ فى شأن الحجز الادارى على أنه - فيما عـــدا ما نص عليه فى هذا القانون تسرى أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية التى لا تتعارض مع أحكام هذا القانون - يدل على أن قانون المرافعات هو القانون العام الذى يرجع إليه فيما يتعلق بالحجوز الادارية عند خلو قانون الحجز الادارى من نص ينظم حالة معينة أو اجراء معينا ولما كانت المادة ٢٩

من قانون الحجز الادارى سالف الذكر بعد أن أوجبت فى فقرتها الأولى اعلان المحجوز لديه بمحضر الحجز بينت أن هذا الاعلان يتم بكتاب موصى عليه بعلم الوصول إلا أن فقرتها الأخيرة - التى أوجبت على الحاجز اخبار المحجوز عليه بصورة من محضر الحجز - لم تبين كيفية هذا الاخبار ومن ثم فإنه يتعين الرجوع فى هذا الشأن إلى قانون المرافعات للتعرف على الطريق الذى رسمه للاعلان. وإذ نصت المادة السابعة من قانون المرافعات السابق والمنطبق على واقعة الدعوى على أن كل اعلان أو تنبيه أو اخبار أو تبليغ أو انذار يكون بواسطة المحضرين - فإنه يجب أن يتم اعلان المحجوز عليه بصورة من محضر الحجز الذى اعلن إلى المحجوز لديه بواسطة ورقة من أوراق المحضرين تعلن وفقا للقواعد المقررة فى قانون المرافعات ولا يغنى عن هذا الاجراء الخطاب المسجل المصحوب بعلم الوصول لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم فى قضائه هذا النظر فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ويكون النعى عليه بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله على غير أساس.

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٢٨ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار الدكتور سعيد عبدالماجد نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: صلاح عبدالعظيم نائب رئيس المحكمة، الدكتور أحمد حسنى، يحيى الرفاعى، وزكى المصرى.

(١٧٠)

الطعن رقم ٨٥٦ لسنة ٤٩ القضائية:

١ - شركات «الشركات المساهمة»: «تداول الأسهم».

الأسهم التى يكتتب فيها مؤسسو الشركات المساهمة. حظر تداولها قبل نشر الميزانية وملحقاتها عن سنتين ماليتين كاملتين. علة ذلك. جواز نقل ملكيتها - استثناء - بطريق الحوالة بين المؤسسين بعضهم البعض، أو منهم إلى احد اعضاء مجلس الإدارة، او من ورثتهم إلى الغير فى حالة الوفاة. نشر الميزانية وملحقاتها. وجوب ان يتم فى صحيفتين يوميتين تصدر إحداهما باللغة العربية. جواز حصوله بطريق إرسال الميزانية إلى المساهمين بالبريد الموصى عليه. شرطه. ان تكون اسهم الشركة اسمية وان يكون نظامها يبيح ذلك.

٢ - حكم «تسبيبه - ما يعتبر قصورا».

إغفال الرد على دفاع غير مؤثر فى النتيجة التى إنتهى إليها الحكم. لا يعد قصورا.

---

١ - مفاد نص المادة ١٥ من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ بشأن بعض الأحكام الخاصة بالشركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسئولية المحدودة - والمنطبق على واقعة الدعوى - أن الشارع رأى حماية لجمهور المدخرين من كل تلاعب أو إستغلال معيب حظر تداول الأسهم التى أكتتب فيها مؤسسو الشركة المساهمة قبل نشر الميزانية وحساب الأرباح والخسائر وسائر الوثائق الملحقة بها عن سنتين ماليتين كاملتين لا تقل كل منهما عن اثنى عشر شهرا من تاريخ صدور المرسوم المرخص فى تأسيس الشركة أو تاريخ قيدها فى السجل التجارى إن كان تأسيسها قد تم بمحرر

رسمى، وذلك بقصد إرغام المؤسسين على البقاء فى الشركة خلال السنتين الماليتين التاليتين لتأسيسها حتى يتضح حقيقة حالها وسلامة المشروع الذى نشأت من أجله، ومع ذلك فقد أجاز المشرع فى الفقرة الثالثة من ذات المادة نقل ملكية هذه الأسهم - استثناء - بطريق الحوالة بين المؤسسين بعضهم أو منهم إلى أحد أعضاء مجلس الإدارة إذا إحتاج إلى الحصول عليها لتقديمها كضمان لإدارته أو من ورثتهم إلى الغير فى حالة الوفاة، ولئن كان القانون المذكور لم يبين فى المادة ١٥ منه طريق نشر الميزانية إلا أنه قضى فى الفقرة الأولى من المادة ٤٣ بأن يكون نشر الميزانية فى صحيفتين يوميتين تصدر إحداهما باللغة العربية إلا إذا كانت أسهم الشركة اسمية فإنه يجوز إذا كان نظام الشركة يبيح ذلك الإكتفاء بإرسال نسخة من الميزانية إلى كل مساهم بطريق البريد الموصى عليه مما مفاده أنه إذا خلا نظام الشركة من النص صراحة على نشر الميزانية بإرسالها إلى المساهمين بطريق البريد الموصى عليه فإنه يجب - رجوعا إلى الأصل العام - نشرها فى الصحف اليومية حتى يقف الغير على حقيقة حالها.

٢ - أن إغفال ذكر وجه دفاع أبداه الخصم لا يترتب عليه بطلان الحكم وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إلا إذا كان دفاعا مؤثرا فى النتيجة التى إنتهى إليها الحكم، بمعنى أن المحكمة لو كانت قد بحثته لما إنتهت إلى هذه النتيجة، إذ يعتبر عدم بحث مثل هذا الدفاع قصورا فى أسباب الحكم الواقعية مما يترتب عليه البطلان طبقا للفقرة الثانية من المادة ١٧٨ من قانون المرافعات.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٢٤٨١

لسنة ١٩٧٢ مدنى كلى جنوب القاهرة على الطاعن وشركة الشرق للتأمين ووزير المالية بصفته ورئيس جهاز تصفية الحراسات وإنتهى فيها إلى طلب الحكم ببطلان عقد التنازل المؤرخ ١٩٦١/٧/١٥ والمتضمن بيع الطاعن له ألف سهم من أسهم شركة أفريقيا للتأمين بثمن إجمالى قدره ٢٤٠٠ جنيه مع إلزام الطاعن بالتضامن مع المذكورين برد مبلغ ٢٤٣٠,٤١٠ جنيه والفوائد القانونية - وقال بيانا لذلك إن الأسهم المبيعة كانت من أسهم التأسيس ولم تكن الشركة المذكورة قد نشرت - قبل هذا البيع - ميزانيتها عن سنتين ماليتين كاملتين وإذ تم تأميمها فى ١٩٦١/٧/٢٠ قبل قيد التنازل عن الأسهم المبيعة بسجلاتها فإن هذا التنازل يكون باطلا ويحق له أن يسترد ثمن الأسهم المبيعة وأجر السمسرة. وبتاريخ ١٩٧٥/١١/٦ قضت محكمة أول درجة أولاً : ببطلان عقد البيع المؤرخ ١٩٦١/٧/١٥ المتضمن بيع الطاعن إلى المطعون ضده ألف سهم من أسهم شركة أفريقيا للتأمين. ثانياً : بإلزام الطاعن وشركة الشرق للتأمين بأن يدفعا للمطعون ضده مبلغ ٢٤٣٠,٤١٠ جنيه والفوائد القانونية ورفضت ما عدا ذلك من طلبات. إستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة إستئناف القاهرة بالإستئناف رقم ٢٥٣٢ لسنة ٩٢ ق كما إستأنفته شركة الشرق للتأمين برقم ٢٥٤٥ لسنة ٩٢ ق. وبتاريخ ١٩٧٩/٢/٢٠ قضت المحكمة فى الإستئناف الأول بتأييد الحكم المستأنف. وفى الثانى بإلغاء الحكم بالنسبة لشركة الشرق للتأمين ورفض الدعوى. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة رأت فيها رفض الطعن. وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين - ينعى الطاعن بالسبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وتفسيره وفى بيان ذلك يقول إن الحكم بنى قضاءه ببطلان بيع الأسهم على أن شركة أفريقيا للتأمين لم تنشر قبل البيع ميزانية عن سنتين ماليتين كاملتين فى صحيفتين يوميتين إحداهما باللغة العربية وأن نشر الميزانية بإرسالها إلى المساهمين بطريق البريد المسجل لا يحقق العلانية المطلوبة ولا يغنى عن نشرها فى الصحف اليومية، فى حين أن المستفاد من نص الفقرة الثانية من المادة٤٣ من القانون

رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ أنه إذا كانت أسهم الشركة إسمية فيجوز - إذا كان نظام الشركة يبيح ذلك - الإكتفاء بإرسال نسخة من الميزانية إلى كل مساهم بطريق البريد الموصى عليه وإذا كان الثابت فى الدعوى أن أسهم شركة أفريقيا للتأمين إسمية وكان نظامها قد أغفل تحديد وسيلة النشر بما مفاده أنه يبيح النشر بطريق إرسال الميزانية إلى المساهمين بالبريد الموصى عليه وكانت الشركة قد أرسلت ميزانياتها عن السنوات المالية الثلاث السابقة على بيع الأسهم - محل النزاع - إلى المساهمين بطريق البريد الموصى عليه فإن بيع الأسهم يكون صحيحا. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وتفسيره.

وحيث إن هذا النعى غير سديد. ذلك أن مفاد نص المادة ١٥ من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ بشأن بعض الأحكام الخاصة بالشركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسئولية المحدودة والمنطبق على واقعة الدعوى أن الشارع رأى - حماية لجمهور المدخرين من كل تلاعب أو إستغلال معيب - حظر تداول الأسهم التى إكتتب فيها مؤسسو الشركة المساهمة قبل نشر الميزانية وحساب الأرباح والخسائر وسائر الوثائق الملحقة بها عن سنتين ماليتين كاملتين لا تقل كل منهما عن اثنى عشر شهرا من تاريخ صدور المرسوم المرخص فى تأسيس الشركة أو تاريخ قيدها فى السجل التجارى إن كان تأسيسها قد تم بمحرر رسمى، وذلك بقصد إرغام المؤسسين على البقاء فى الشركة خلال السنتين الماليتين التاليتين لتأسيسها حتى يتضح حقيقة حالها وسلامة المشروع الذى نشأت من أجله، ومع ذلك فقد أجاز المشرع فى الفقرة الثالثة من ذات المادة نقل ملكية هذه الأسهم - استثناء بطريق الحوالة - بين المؤسسين بعضهم البعض أو منهم إلى أحد أعضاء مجلس الإدارة إذا إحتاج إلى الحصول عليها لتقديمها كضمان لإدارته أو من ورثتهم إلى الغير فى حالة الوفاة ولئن كان القانون المذكور لم يبين فى المادة ١٥ منه طريق نشر الميزانية إلا أنه قضى فى الفقرة الأولى من المادة٤٣ بأن يكون نشر الميزانية فى صحيفتين يوميتين تصدر إحداهما باللغة العربية إلا إذا كانت أسهم الشركة إسمية فإنه يجوز إذا كان نظام الشركة يبيح ذلك الإكتفاء بإرسال نسخة من الميزانية إلى كل مساهم بطريق البريد الموصى عليه

مما مفاده أنه إذا خلا نظام الشركة من النص صراحة على نشر الميزانية بإرسالها إلى المساهمين بطريق البريد الموصى عليه فإنه يجب - رجوعًا إلى الأصل العام - نشرها فى الصحف اليومية حتى يقف الغير على حقيقة حالها. لما كان ذلك وكان الثابت من نظام شركة أفريقيا للتأمين - المودع بملف الطعن - أن أسهم هذه الشركة لم تطرح فى إكتتاب عام وأن الطاعن كان أحد مؤسسيها وإكتتب فى ١٥٠٠ سهم من أسهمها وإذ كان نظام الشركة قد سكت تماما عن بيان طريقة نشر الميزانية وحساب الأرباح والخسائر ومن ثم يتعين إلتزام الأصل العام بالنشر فى الصحف اليومية طبقا لما تقضى به المادة ٤٣ من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ فى فقرتها الأولى. وإذ كان لا خلاف على أن ميزانية الشركة المذكورة عن السنوات المالية السابقة على التنازل عن الأسهم - محل النزاع - لم يتم نشرها فى صحيفتين يوميتين تصدر إحداهما باللغة العربية فإن تنازل الطاعن عن تلك الأسهم إلى المطعون ضده وهو ليس من مؤسسى الشركة أو أحد أعضاء مجلس إدارتها يكون قد صدر على خلاف القواعد المقررة فى القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ مما يترتب عليه بطلانه طبقا للمادة ١٠٢ من ذلك القانون وإذ إنتهى الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة الصحيحة فى القانون فإن النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون وتفسيره يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك فى دفاعه بأن شركة أفريقيا للتأمين أرسلت إلى كل مساهم نسخة من ميزانياتها عن السنوات الثلاث السابقة على تأميمها وذلك بطريق البريد الموصى عليه وطلب ندب خبير للإطلاع لدى شركة الشرق للتأمين التى أدمجت فيها الشركة المذكورة على إيصالات البريد الخاصة بالخطابات المسجلة وقد أغفل الحكم المطعون فيه الرد على هذا الدفاع بما يعيبه بالقصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع.

وحيث إن هذا النعى غير مقبول. ذلك أن إغفال ذكر وجه دفاع أبداه الخصم لا يترتب عليه بطلان الحكم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إلا إذا كان دفاعا جوهريا ومؤثرا فى النتيجة التى إنتهى إليها

الحكم بمعنى أن المحكمة لو كانت قد بحثته لما إنتهت إلى هذه النتيجة إذ يعتبر عدم بحث مثل هذا الدفاع قصورا فى أسباب الحكم الواقعية مما يترتب عليه البطلان طبقا للفقرة الثانية من المادة ١٧٨ من قانون المرافعات. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه - وعلى ما سبق بيانه فى الرد على السبب الأول - قد إنتهى صحيحا إلى بطلان بيع الأسهم بصدور البيع قبل نشر الميزانية فى صحيفتين يوميتين تصدر إحداهما باللغة العربية. وكان ما يثيره الطاعن فى دفاعه من أن شركة أفريقيا للتأمين أرسلت نسخة من ميزانياتها عن السنوات الثلاث السابقة على تأميمها إلى كل مساهم بطريق البريد الموصى عليه وطلبه ندب خبير للإطلاع على إيصالات البريد الخاصة بالخطابات المسجلة غير مؤثر فى النتيجة التى إنتهى إليها الحكم المطعون فيه فإن ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه بهذا السبب من قصور لإغفاله الرد على دفاعه المذكور يكون غير منتج.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٢٨ من مارس سنة ١٩٨٢

برئاسة السيد المستشار الدكتور سعيد عبد الماجد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: صلاح عبد العظيم نائب رئيس المحكمة والدكتور احمد حسنى ومحمد طموم وزكى المصرى.

(١٧١)

الطعن رقم ٦٩٢ لسنة ٤٩ القضائية.

١ - نقض «ميعاد الطعن بالنقض - إضافة ميعاد مسافة».

إيداع صحيفة الطعن قلم كتاب محكمة النقض. وجوب إضافة ميعاد مسافة إلى ميعاد الطعن بين موطن الطاعن ومقر محكمة النقض

٢ - تحكيم. إختصاص.

إختصاص هيئات التحكيم. مناطه. ان يكون جميع اطراف النزاع ممن عددتهم المادة ٦٠ قانون ٦١ لسنة ١٩٧١ المقابلة للمادة٦٦ قانون ٣٢ لسنة ١٩٦٦ وجود اشخاص طبيعيين من بين اطراف النزاع وخلو الاوراق مما يدل على قبولهم إحالة النزاع بعد وقوعه إلى هيئات التحكيم. أثره. إختصاص المحاكم بنظره دون هيئات التحكيم

٣ - بنوك. أعمال تجارية.

أعمال البنوك إعتبارها جميعًا أعمالًا تجارية ولو تمت بصفة منفردة أو لصالح شخص غير تاجر (قانون التجارة م ٢ فقرة ٤، ٥)

٤ - رهن «رهن حيازى». بنوك «فتح إعتماد». أعمال تجارية. إثبات.

الرهن الحيازى عقد تابع إعتباره عملًا تجاريًا إذا كان الإلتزام الاصلى تجاريًا. مثال الرهن الحيازى الذى يعقد ضمانًا لرد المبالغ التى يسحبها العميل من الإعتماد المفتوح لصالحه جواز إثبات ذلك الرهن بكافة طرق الإثبات المقبولة في المواد التجارية سواء بالنسبة للمتعاقدين أو الغير (م ٧٦ من القانون التجارى معدله بالقانون ٦٥٥ سنة ٥٤) نفاذه في حق الغير بإنتقال حيازة الشيء المرهون إلى الدائن المرتهن أو من يعينه المتعاقدان (م٧٧ من القانون التجارى).

٥ - رهن «رهن حيازى».

للدائن المرتهن حبس العين المرهونة التى إنتقلت حيازتها إليه لحين إستيفاء الدين. هلاك العين او تلفها وإستحقاق حق آخر بدلاً منها. اثره. إنتقال الرهن إلى هذا الحق تطبيقاً لنظرية الحلول العينى. (مادة ١٠٤٩ من القانون المدنى).

٦ - وكالة «الوكيل بالعمولة».

الوكيل بالعمولة - فرداً كان او شركة - يتعاقد مع الغير بإسمه الشخصى اصيلاً لحساب موكله.

٧ - بنوك. فتح إعتماد.

فتح الإعتماد. عقد بين البنك وعميل يتعهد فيه البنك بوضع مبلغ معين تحت تصرف العميل خلال مدة معينة مقابل إلتزامه باداء العمولة المتفق عليها ولو لم يستخدم الإعتماد المفتوح لصالحه. التزامه برد المبالغ التى يسحبها من الإعتماد وفوائدها إذا اشترطت.

٨ - عقد «تفسير العقد».

تفسير العقد. عدم الوقوف عند عبارة معينة فيه. وجوب الأخذ بما تفيده مجموع عباراته. عقد فتح الإعتماد الذى تَتَضَّمنُ بعض عباراته حصول البنك على عمولة لا يفيد انه عقد وكالة بالعمولة.

٩ - حكم «تسبيب الحكم».

إيراد الحكم ضمن اسبابه ان العلاقة بين البنك وعميله هى علاقة رهن حيازى تامينى. إعتباره رداً ضمنياً على إدعاء الطاعنة بانها علاقة وكالة بالعمولة

---

١ - للطاعن - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يضيف إلى الميعاد المحدد للطعن بالنقض ميعاد مسافة بين موطنه وبين مقر المحكمة التى يودع قلم كتابها صحيفة الطعن لما يقتضيه هذا الإيداع من حضور الطاعن فى شخص محاميه إلى هذا القلم.

٢ - النص فى المادة ٦٦ من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام الصادر بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ والذى كان قائماً وقت رفع الدعوى - وفى المادة ٦٠ المقابلة لها فى القانون الحالى رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ - على أن تختص هيئات التحكيم دون غيرها بنظر المنازعات التى تقع بين شركات القطاع العام وبين شركة منها وبين جهة حكومية أو هيئة عامة أو مؤسسة عامة، مؤداه أنه يلزم لإختصاص تلك الهيئات - وعلى ما جرى به

قضاء هذه المحكمة - أن يكون جميع أطراف النزاع ممن عددتهم المادة سالفة الذكر. وإذا كان الشارع قد أجاز لهيئات التحكيم أن تنظر أيضًا فى المنازعات التى تقع بين شركات القطاع العام وبين الأشخاص الطبيعيين والأشخاص الإعتبارية وطنيين كانوا أو أجانب إلا أنها إشترطت قبول هؤلاء الأشخاص - بعد وقوع النزاع - إحالته إلى التحكيم، وإذ كان الثابت فى الدعوى أن من بين الخصوم فيها بعض الأشخاص الطبيعيين.. وكانت الأوراق قد خلت مما يدل على أن هؤلاء الأشخاص قد قبلوا بعد وقوع النزاع إحالته إلى التحكيم فإن الإختصاص بنظر النزاع يكون معقودًا للمحاكم دون هيئات التحكيم.

٣ - من المقرر أن جميع أعمال البنوك تعتبر أعمالاً تجارية طبقًا لنص الفقرتين ٤ و٥ من المادة الثانية من قانون التجارة ولو تمت بصفة منفردة أو لصالح شخص غير تاجر.

٤ - النص فى المادة ١٠٩٦ من التقنين المدنى على أن «الرهن الحيازى عقد به يلتزم شخص، ضمانًا لدين عليه، أو على غيره بأن يسلم إلى الدائن أو إلى أجنبى يعينه المتعاقدان شيئًا يرتب عليه للدائن حقًا عينيًا يخوله حبس الشيء لحين إستيفاء الدين، وأن يتقدم الدائنين العاديين والدائنين التاليين له فى المرتبة فى إقتضاء حقه من ثمن هذا الشيء فى أى يد يكون» يدل على أن الرهن الحيازى عقد تابع يستلزم وجود إلتزام أصلى يضمنه ويتبعه فى وجوده وإنقضائه وأوصافه فإذا كان الإلتزام الأصلى تجاريًا إعتبر الرهن عملاً تجاريًا ولما كان من المقرر أن جميع أعمال البنوك تعتبر أعمالاً تجارية طبقًا لنص الفقرتين ٤، ٥ من المادة الثانية من قانون التجارة ولو تمت بصفة منفردة أو لصالح شخص غير تاجر، وكان فتح الإعتماد هو عقد يتم بين البنك وعميل يتعهد فيه البنك بوضع مبلغ معين تحت تصرف العميل خلال مدة معينة فيكون لهذا الأخير حق سحبه كله أو بعضه بالكيفية التى يراها فإذا كان الإعتماد مصحوبًا برهن حيازى لضمان رد المبالغ التى يسحبها العميل من الإعتماد المفتوح لصالحه إعتبر الرهن فى هذه الحالة عملاً تجاريًا لا يسرى عليه ما يتطلبه القانون المدنى من إجراءات لنفاذه فى حق الغير بل يجوز إثباته بكافة طرق الإثبات سواء بالنسبة للمتعاقدين أو بالنسبة للغير ذلك

أنه طبقًا للمادة ٧٦ من القانون التجارى بعد تعديلها بالقانون رقم ٦٥٥ لسنة ١٩٥٤ يثبت الرهن الذى يعقد ضمانًا لدين تجارى بكافة طرق الإثبات المقبولة فى المواد التجارية سواء بالنسبة للمتعاقدين أو الغير، ومن ثم فإن القانون التجارى يكفى لنفاذ الرهن فى حق الغير بإنتقال حيازة الشيء المرهون إلى الدائن المرتهن أو من يعينه المتعاقدان وفقًا لما تقضى به المادة ٧٧ من قانون التجارة، ولا يستلزم ثبوت تاريخ عقد الرهن ولا تدوين هذا العقد فى أية ورقة.

٥ – متى إنتقلت حيازة العين المرهونة إلى الدائن المرتهن أمكنه حبسها إلى حين إستيفاء حقه فإذا هلكت أو تلفت لأى سبب وترتب على الهلاك أو التلف أن إستحق حق آخر إنتقل الرهن إلى هذا الحق تطبيقًا لنظرية الحلول العينى التى نصت عليها المادة ١٠٥٩ من القانون المدنى، ولا محل لما تثيره الطاعنة من أن الحق فى الحلول يقتضى تتبع الثمن الذى دفعته للمدين الراهن، لأن المقصود بالتتبع هو التتبع القانونى أى سلطة الدائن المرتهن فى تعقب المال المرهون أينما استقرت ملكيته للتنفيذ عليه وإستيفاء الدين

٦ – النص فى المادة ٨١ من قانون التجارة على أن « الوكيل بالعمولة هو الذى يعمل عملاً بإسم نفسه أو باسم شركة بأمر الموكل على ذمته فى مقابل أجرة أو عمولة » يدل على أن الوكيل بالعمولة فردًا كان أو شركة يتعاقد مع الغير بإسمه الشخصى أصيلاً لحساب موكله، فيكتسب الحقوق ويتعهد بالإلتزامات إزاء الغير الذى يتعاقد معه ولكنه فى حقيقة الأمر ليس بالأصيل وإنما هو يعمل لحساب الموكل الذى كلفه بالتعاقد.

٧ – فتح الإعتماد هو عقد بين البنك وعميل يتعهد فيه البنك بوضع مبلغ معين تحت تصرف العميل خلال مدة معينة فيكون لهذا الأخير حق سحبه كله أو بعضه بالكيفية التى يراها وفى مقابل فتح الإعتماد يلتزم العميل بأداء العمولة المتفق عليها وهو ملزم بأدائها ولو لم يستخدم الإعتماد المفتوح لصالحه كما يلتزم برد المبالغ التى يسحبها من الإعتماد وفوائدها إذا إشترطت فوائد.

٨ – لما كانت بنود عقدى فتح الإعتماد المؤرخين .... و .... قد جاءت خلواً مما يفيد أن البنك المطعون ضده يعمل وكيلاً بالعمولة لصالح مدينة

وكانت بعض عباراتهما المتضمنة حصول البنك على عمولة أو أنه موكل من قبل العميل فى بيع الضاعة والتى إستندت إليها الشركة الطاعنة للتدليل على قيام علاقة وكالة بالعمولة لا تفيد بذاتها قيام هذه العلاقة ذلك أنه من المقرر أنه يجب عند تفسير العقود عدم الوقوف عند عبارة معينة فيها وإنما يتعين الأخذ بما تفيده مجموع عبارات العقد.

٩ - إذ كان الثابت من الأوراق أن العلاقة التى تربط البنك المطعون ضده بمدينه ناشئة عن عقدى فتح الإعتماد سالفى الذكر وكان الحكم المطعون فيه قد التزم فى تفسيره لها المعنى الظاهر لعباراتهما وضمن أسبابه أن العلاقة بين البنك وعميله هى علاقة رهن حيازى تأمينى مما يعتبر ردًا ضمنيًا على الإدعاء بأنها علاقة وكالة بالعمولة ويسقط الحجج التى ساقتها الطاعنة تدليلاً على ذلك سواء من نصوص العقد أو من التصرفات التى عاصرت تنفيذه وهو ما يغنى عن الرد على دفاع الطاعنة فى هذا الشأن إستقلالاً.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن البنك المطعون ضده أقام الدعوى رقم ١٧١٦ لسنة ١٩٧١ تجارى كلى شمال القاهرة بطلب إلزام الشركة الطاعنة ووزارة التموين وآخرين بأن يؤدوا له متضامنين مبلغ ٣٠٩٦,٦١٩ جنية والفوائد وقال بيانًا لدعواه إنه بمقتضى عقد فتح إعتماد بتأمين بضائع مؤرخ ١٩٦١/٦/١ لمدة تنتهى فى ١٩٦٢/٥/٣١ وآخر مماثل مؤرخ ١٩٦٢/٦/١ ينتهى فى ١٩٦٣/٦/١٨ فتح اعتمادًا بحساب جار لـ.... بضمان وتضامن الدكتور .... ونفاذًا لذلك أودع الأول فى مخازن البنك ٦٥,٣٩٠ طنًا من الصفيح تعتبر مرهونة رهنًا حيازيًا تأمينيًا للوفاء برصيد الحساب المدين المفتوح له بمقتضى العقدين المشار إليهما. وبتاريخ ١٩٦٢/٦/٢ إستولت وزارة التموين على كميات

الصفيح المرهونة بمقتضى القرار الوزارى رقم ١٣٨ لسنة ١٩٦٢ وتم حصرها بموجب محضر وقام مندوب شركة مصر للتغليف الاقتصادى التى أندمجت فى الشركة الطاعنة بإستلام ٢٤,٥٧٣ طنًا من الكمية المستولى عليها بموجب محضر تسليم مؤرخ ١٩٦٢/٧/٧ أثبت فيه أن الصفيح مرهون للبنك المطعون ضده رهنًا حيازيًا وأن الشركة لم تدفع ثمن الكمية المسلمة إليها وتعهد المندوب بالوفاء به للبنك المطعون ضده إلا أن الشركة الطاعنة صرفت ثمن هذه الكمية وقدره ٣٠٩٦,٦١٩ جنيه إلى المدين الراهن وضامنه رغم أن حسابهما كان مدينًا فى مبلغ ٥٨٣١,٦٣ جنيه إستحقاق ١٩٦٢/٦/٨لذا اقام البنك دعواه بطلباته السالفة على الشركة الطاعنة بصفتها الدامجة لشركة مصر للتغليف الاقتصادى، وعلى وزارة التموين ومدينه وضامنه. ندبت محكمة أول درجة مكتب خبراء وزارة العدل لبيان رصيد الحساب الجارى الناتج عن عقدى فتح الاعتماد سالفى الذكر ومصير المتبقى من كمية الصفيح المرهونة بعد الكمية التى تسلمتها الشركة الطاعنة وبعد أن قدم الخبير تقريره قضت بتاريخ ١٩٧٧/٢/٢٣ بإخراج وزارة التموين من الدعوى وإلزام الشركة الطاعنة وباقى ورثة المدين الأصلى والضامن المتضامن بأن يدفعوا للبنك المطعون ضده مبلغ ٢٥٦٢,٤٤٩ جنيه والفوائد القانونية. استأنفت الشركة الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٦٢ لسنة ٩٤ ق. وبتاريخ ١٩٧٩/١/٢٨ حكمت محكمة استئناف القاهرة بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الشركة الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض قدم وكيل البنك المطعون ضده مذكرة دفع فيها بعدم قبول الطعن شكلاً لرفعه بعد الميعاد وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من البنك المطعون ضده بعدم قبول الطعن شكلا لرفعه بعد الميعاد أن الحكم المطعون فيه صدر بتاريخ ١٩٧٩/١/٢٨ بينما قامت الشركة الطاعنة بإيداع صحيفة الطعن بقلم كتاب محكمة النقض بتاريخ ١٩٧٩/٤/١ أى بعد إنقضاء ميعاد الستين يومًا المقررة لرفع الطعن طبقًا للمادة ٢٥٢ من قانون المرافعات.

وحيث إن هذا الدفع غير سديد، ذلك أن للطاعن ـ وعلى ما جرى به قضاء

هذه المحكمة ـ أن يضيف إلى الميعاد المحدد للطعن بالنقض ميعاد مسافة بين موطنه وبين مقر المحكمة التى يودع قلم كتابها صحيفة الطعن لما يقتضيه هذا الايداع من حضور الطاعن فى شخص محاميه إلى هذا القلم، ولما كان موطن الشركة الطاعنة ـ على ما يبين من الحكم المطعون فيه ـ بمدينة الإسكندرية وكانت المسافة بينها وبين مقر محكمة النقض بمدينة القاهرة التى أودعت صحيفة الطعن قلم كتابها، تزيد على مائتى كيلو متر، وجب أن يزاد على ميعاد الطعن ميعاد مسافة قدره أربعة أيام وفقًا لنص المادة ١٦ من قانون المرافعات وإذ كان الحكم المطعون فيه قد صدر بتاريخ ١٩٧٩/١/٢٨ ـ وكانت الشركة الطاعنة قد أودعت صحيفة الطعن فى ١٩٧٩/٤/١ فإن الطعن يكون قد أقيم فى حدود الميعاد القانونى بعد إضافة ميعاد المسافة ويكون الدفع على غير أساس.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب تنعى الطاعنة بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك تقول إن الحكم قضى برفض الدفع بعدم إختصاص محكمة أول درجة ولائيًا بنظر النزاع فى حين أن الشركة الطاعنة والبنك المطعون ضده من شركات القطاع العام ومن ثم تختص هيئة التحكيم بالفصل فى النزاع الناشب بينهما عملا بالمادة ٦٦ من القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ المقابلة للمادة ٦٠ من القانون الحالى رقم ٦١ لسنة ١٩٧١، ولا محل للإعتداد بوجود خصوم آخرين فى الدعوى طالما أنه يوجد بين كل من طرفى النزاع شركة من شركات القطاع العام خصوصًا وأن التزام الشركة الطاعنة قبل البنك المطعون ضده يقوم على أساس مغاير لإلتزام باقى الخصوم.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن النص فى المادة ٦٦ من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام الصادر بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ والذى كان قائمًا وقت رفع الدعوى ـ وفى المادة ٦٠ المقابلة لها فى القانون الحالى رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ ـ على أن تختص هيئات التحكيم دون غيرها بنظر المنازعات التى تقع بين شركات القطاع العام وبين شركة منها وبين جهة حكومية أو هيئة عامة أو مؤسسة عامة مؤداه أنه يلزم لاختصاص تلك الهيئات — وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة ـ أن يكون جميع أطراف

النزاع ممن عددتهم المادة سالفة الذكر. وإذ كان الشارع قد أجاز لهيئات التحكيم أن تنظر أيضًا فى المنازعات التى تقع بين شركات القطاع العام وبين الأشخاص الطبيعيين والأشخاص الإعتباريين وطنيين كانوا أو أجانب إلا أنها إشترطت قبول هؤلاء الأشخاص - بعد وقوع النزاع - إحالته إلى التحكيم، وإذ كان الثابت فى الدعوى أن من بين الخصوم فيها بعض الأشخاص الطبيعيين الذين طلب البنك المطعون ضده إلزامهم بالتضامن مع الشركة الطاعنة بأداء المبلغ المطلوب وكانت الأوراق قد خلت مما يدل على أن هؤلاء الأشخاص قد قبلوا بعد وقوع النزاع إحالته إلى التحكيم فإن الاختصاص بنظر النزاع يكون معقودًا للمحاكم دون هيئات التحكيم ويكون النعى على الحكم بمخالفة القانون على غير أساس.

وحيث إن الطاعنة تنعى على الحكم المطعون فيه بالأسباب الثانى والثالث والرابع مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال، وفى بيان ذلك تقول إن الحكم المستأنف الذى أيده الحكم المطعون فيه أورد بأسبابه أن تأمينات العقد الأول لم تحل محل تأمينات العقد الثانى، ثم عاد وقرر أن حقيقة الأمر هو إضافة تأمينات دون تضمين العقد اللاحق أية بنود دالة على الوفاء بالتأمينات السابقة وهو ما يشوب أسباب الحكم بالغموض ذلك أنه إذا كانت تأمينات العقد الأول لم يوف بها ولم تحل محل تأمينات العقد الثانى فإنه لا يستساغ إضافتها إليه، كما أن عدم تضمين العقد الأخير بندًا يفيد الوفاء بالتأمينات الخاصة بالعقد الأول لا يستوجب قانونًا إضافتها إلى العقد الثانى لمخالفة ذلك لنصوص العقد الأول الصريحة فى أنه أبرم بتأمين بضائع ترهن حيازيًا لدى البنك، ولأن الرهن الخاص بهذا العقد يضمن فقط الرصيد النهائى له، كما أن مفهوم عدم الوفاء بالتأمينات السابقة الخاصة بالعقد الأول قد يعنى أن حساباته الجارية كانت بدون ضمان فى حين أن الثابت وجود هذه التأمينات حيث تم جردها فى ١٩٦٢/٧/٢ وتسلمت الشركة الطاعنة جزءًا منها وإذ جعل الحكم المعيار فى شأن إضافة التأمينات إلى العقد الثانى هو عدم الوفاء بالتأمينات السابقة فإن ذلك يعد عدولا عن نصوص العقد الأول ويستلزم بيان العناصر التى قام عليها الحكم وإذ جاءت أسبابه غفلا من بيان هذه العناصر فإنه يكون مشوبًا

بالقصور فى التسبيب فضلا عن فساد إستدلاله حينما إستند فى قضائه بإلزام الشركة الطاعنة بثمن كمية الصفيح التى تسلمتها بموجب محضر التسليم المؤرخ ١٩٦٢/٦/٧ إلى الإقرار المنسوب لمندوبها فى ذلك المحضر بأن الإستلام كان مقابل تعهده بدفع الثمن إلى البنك فى حين أن عبارات محضر التسليم والتسلم كانت مجرد تقريرات من البنك المطعون ضده الذى وقع على المحضر لا تنشىء رهنًا حيازيًا ولا تلزم الشركة الطاعنة، ولا تخول البنك إقتضاء دينه منها لعدم توقيع المدين الراهن على المحضر. وإذا كان العقد الثانى مضمونًا برهن فهو ينصرف فقط إلى باقى كمية الصفيح التى جردتها وزارة التموين والتى كانت موجودة وقت إبرام ذلك العقد فى ١٩٦٢/٦/١٩ ولا يجوز القول بأن الكمية المسلمة إلى الشركة الطاعنة مرهونة رهنًا حيازيًا لكونها كانت تحت يد المطعون ضده قبل العقد إذ لا دليل فى الأوراق يقطع بأن المدين الراهن قام بتسليمها إلى البنك على سبيل الرهن وقت تسلم الشركة لها. وإذ كان الثابت أن التعامل بين البنك المطعون ضده وعميله الراهن تم بموجب عقدين بفتح إعتماد الأول مؤرخ ١٩٦١/٦/١٨ والثانى فى ١٩٦٢/٦/١٩ لمدة سنة كاملة فكل منهما يعتبر عقدًا مستقلا بذاته فى مصدره وفى تأميناته وعليه يكون الرصيد النهائى عند قفل حسابات العقد الأول مضمونًا بالرهن التأمينى المقدم عنه وقت إبرامه لأن التجديد ينصرف إلى الرصيد النهائى الناتج عن تقييد الإلتزامات فى الحساب بسبب العقد، وينتقل الرهن إلى ما يسفر عنه رصيد ذلك العقد بما لا يجوز معه نقل أو إضافة ذلك الرهن إلى ما يسفر عنه رصيد عقد آخر وذلك إعمالا لحكم المادة ٣٥٥ من القانون المدنى، ويكون الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد خالف حكم هذه المادة حين أضاف العقد الأول بكل ضماناته إلى العقد الثانى كما أنه إذ اعتبر مقابل الصفيح المرهون مرهونًا وأعطى للبنك المطعون ضده حق إقتضاء هذا الثمن من الشركة الطاعنة إعمالاً لما نصت عليه المادة ١٠٤٩ من القانون المدنى من إنتقال الرهن إلى الحق الذى حل محل الشىء تطبيقًا لنظرية الحلول العينى فإنه يكون قد خلط بين ميزتى التقدم والتتبع وأهدر أحكام إنقضاء الرهن سواء بإعادة الشىء المرهون إعمالاً للمادة ١١٠٠ من القانون المدنى أو بالتخلية نزولا على حكم المادة ١١١٢ فقرة أولى من ذات القانون. وإذا كانت

الشركة الطاعنة قد قامت بتسديد ثمن البضاعة المرهونة التى تسلمتها إلى المدين الراهن فإن تطبيق نظرية الحلول العينى كان يقتضى من البنك المطعون ضده بما له من حق التتبع إستيداء الثمن من تحت يد المدين الراهن الذى إنتقل إليه هذا الثمن.

وحيث إن النعى بهذه الأسباب مردود ذلك أن النص فى المادة ١٠٩٦ من التقنين المدنى على أن: «الرهن الحيازى عقد به يلتزم شخص، ضمانًا لدين عليه، أو على غيره بأن يسلم إلى الدائن أو إلى أجنبى يعينه المتعاقدان شيئًا يرتب عليه للدائن حقًا عينيًا يخوله حبس الشيء لحين إستيفاء الدين، وأن يتقدم الدائنين العاديين والدائنين التاليين له فى المرتبة فى إقتضاء حقه من ثمن هذا الشيء فى أى يد يكون» يدل على أن الرهن الحيازى عقد تابع يستلزم وجود إلتزام أصلى يضمنه ويتبعه فى وجوده وإنقضائه وأوصافه فإذا كان الإلتزام الأصلى تجاريًا أعتبر الرهن عملاً تجاريًا. ولما كان من المقرر أن جميع أعمال البنوك تعتبر أعمالاً تجارية طبقًا لنص الفقرتين ٤ و٥ من المادة الثانية من قانون التجارة ولو تمت بصفة منفردة أو لصالح شخص غير تاجر، وكان فتح الإعتماد هو عقد يتم بين البنك وعميل يتعهد فيه البنك بوضع مبلغ معين تحت تصرف العميل خلال مدة معينة فيكون لهذا الأخير حق سحبه كله أو بعضه بالكيفية التى يراها فإذا كان الإعتماد مصحوبًا برهن حيازى لضمان رد المبالغ التى يسحبها العميل من الإعتماد المفتوح لصالحه أعتبر الرهن فى هذه الحالة عملاً تجاريًا لا يسرى عليه ما يتطلبه القانون المدنى من إجراءات لنفاذه فى حق الغير بل يجوز إثباته بكافة طرق الإثبات سواء بالنسبة للمتعاقدين أو بالنسبة للغير ذلك أنه طبقًا للمادة ٧٦ من القانون التجارى بعد تعديلها بالقانون رقم ٦٥٥ لسنة ١٩٥٤ يثبت الرهن الذى يعقد ضمانًا لدين تجارى بكافة طرق الإثبات المقبولة فى المواد التجارية سواء بالنسبة للمتعاقدين أو للغير، ومن ثم فإن القانون التجارى يكتفى لنفاذ الرهن فى حق الغير بإنتقال حيازة الشيء المرهون إلى الدائن المرتهن أو من يعينه المتعاقدان وفقًا لما تقضى به المادة ٧٧ من قانون التجارة، ولا يستلزم ثبوت تاريخ عقد الرهن ولا تدوين هذا العقد فى أية ورقة. لما كان ذلك وكان الثابت من أوراق الطعن أن البنك المطعون ضده فتح إعتمادًا بحساب جار لمدينه فى ١٩٦١/٦/١

لمدة عام تنتهى فى ١٩٦٢/٥/٣١ بضمان بضائع يقوم المدين بإيداعها لدى البنك بحيث تعتبر هذه البضائع مرهونة رهنًا حيازيًا للوفاء برصيد الحساب المدين، وقد أودع المدين مخازن البنك نفاذًا لهذا العقد ٦٥,٣٩٠ طنًا من الصفيح وبعد قطع رصيد الحساب الجارى المترتب على هذا العقد أسفرت مديونية المدين الراهن عن مبلغ ٦١٦١,٢٠٦ جنيه مصرى أقربه فى عقد فتح الإعتماد الجديد المؤرخ ١٩٦٢/٦/١٩. ولما كانت المادة ٣٥٥ من القانون المدنى تنص على أنه «لا يكون تجديدًا مجرد تقييد الالتزام فى حساب جار وإنما يتجدد الإلتزام إذا قطع رصيد الحساب وتم إقراره على أنه إذا كان الإلتزام مكفولاً بتأمين خاص فإن هذا التأمين يبقى ما لم يتفق على غير ذلك». ومن ثم فقد أصبح رصيد الحساب الجارى المترتب على العقد الأول والذى أقربه المدين هو الإلتزام الجديد الذى حل محل الإلتزامات المقيدة وبالتالى ينتقل إليه التأمين الخاص الذى كان يكفل الإلتزام المقيد بالرغم من إنقضائه، ولما كان الثابت أن الشركة الطاعنة تسلمت من مخازن البنك المطعون ضده ٢٥,٥٧٣ طناً من كميات الصفيح التى تم الإستيلاء عليها بقرار وزارة التموين رقم ١٣٨ لسنة ١٩٦٢، وكان إستلامها لهذه الكمية بموجب محضر مؤرخ ٦٢/٦/٧ أثبت فيه أن الصفيح مرهون للبنك وتعهد فيه مندوبها بسداد ثمن هذه الكمية للبنك فإن مفاد ذلك توافر علم الشركة الطاعنة بأن هذا الصفيح مرهون رهنًا حيازيًا لدى البنك وهو ما يكفى لإعتبار هذا التأمين نافذًا فى حق الشركة الطاعنة دون حاجة إلى أى إجراء آخر فإذا ما استحق عن الكمية التى تسلمتها مبلغ يقدر بثمن ما إستلمته إنتقل حق البنك إلى هذا المقابل وتكون الشركة الطاعنة مسئولة عن سداده إليه ذلك أنه من المقرر أنه متى إنتقلت حيازة العين المرهونة إلى الدائن المرتهن أمكنه حبسها إلى حين إستيفاء حقه فإذا هلكت أو تلفت لأى سبب وترتب على الهلاك أو التلف أن إستحق حق آخر إنتقل الرهن إلى هذا الحق تطبيقًا لنظرية الحلول العينى التى نصت عليها المادة ١٠٤٩ من القانون المدنى، ولا محل لما تثيره الطاعنة من أن الحق فى الحلول يقتضى تتبع الثمن الذى دفعته للمدين الراهن، لأن المقصود بالتتبع هو التتبع القانونى أى سلطة الدائن المرتهن فى تعقب المال المرهون أينما استقرت ملكيته للتنفيذ عليه وإستيفاء الدين. وإذ كان الحكم

المطعون فيه قد إلتزم هذا النظر فإن النعى عليه بهذه الأسباب يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الخامس على الحكم المطعون فيه الأخلال بحق الدفاع، وفى بيان ذلك تقول إنها تمسكت أمام محكمة الاستئناف فى مذكرتها المقدمة لجلسة ١٩٧٨/١٢/١٤ بأن العلاقة بين البنك المطعون ضده وعميله علاقة وكالة بالعمولة فى شأن الصفيح المدعى برهنه وليست علاقة عقد فتح إعتماد بتأمين رهن حيازى وركنت فى ذلك إلى بنود العقد التى ترددت فيه عبارة العمولة وهى عمولة البنك عن بيع الصفيح إذ نص على احتساب ½٪ عمولة من قيمة البضاعة عند سحبها أو بيعها كما تضمن البند التاسع من العقد الثانى تقييد توكيل العميل للبنك المطعون ضده فى بيع البضاعة المودعة ونص البند الثالث عشر على أن العمولة حق مكتسب للبنك يتقاضاها فى حالة البيع أو الشراء أو سحب البضاعة كما ركنت الطاعنة فى التدليل على قيام علاقة الوكالة بالعمولة إلى ما عاصر تنفيذ العقد من تصرفات منها أن البنك يطالبها بثمن الصفيح بإعتباره بائعًا عن عميله ولو كان دائنًا مرتهنًا لطالب بإستيفاء دينه الذى أسفر عنه الرصيد كما انه يطالب بالثمن على أساس سعر الطن ١٢٦,٠١٧ جنيه مصرى بينما الثابت من تقارير الخبرة أنه باع الكمية الباقية بسعر ١٣٠ جنيه للطن والفروق بين السعرين هو عمولة البيع وكان تصرفه فى هذه الكمية خلال خمسة أشهر من تاريخ إبرام العقد الثانى أى قبل إستخراج الرصيد المدين عند نهاية العقد بسبعة أشهر وهو ما يؤكد أن علاقته بالعميل علاقة وكالة بالعمولة وترتب الطاعنة على ذلك أنها بسدادها ثمن الصفيح إلى العميل تكون قد سددت إلى الأصيل لا إلى الوكيل. كما تقول الطاعنة أنها تمسكت امام محكمة الإستئناف بأن تقارير الخبرة وردت خالية من بيان هامش الضمان الذى يجب أن يظل ثابتًا طوال فترة فتح الإعتماد وطلبت إعادة القضية إلى مكتب الخبراء للتحقق من شرط ثبات نسبة هامش الضمان ولكن محكمة الإستئناف التفتت عن هذا الطلب، كما لم ترد على دفاعها بشأن تكييف العلاقة بين البنك وعميله بأنها علاقة وكالة بالعمولة فجاء حكمها مشوبًا بالإخلال بحق الدفاع.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك أن النص فى المادة ٨١ من قانون التجارة على أن « الوكيل بالعمولة هو الذى يعمل عملاً بإسم نفسه أو بإسم شركة بأمر الموكل على ذمته فى مقابل اجرة أو عمولة » يدل على أن الوكيل بالعمولة فردًا كان أو شركة يتعاقد مع الغير بإسمه الشخصى أصيلاً لحساب موكله، فيكتسب الحقوق ويتعهد بالإلتزامات إزاء الغير الذى يتعاقد معه ولكنه فى حقيقة الأمر ليس بالأصيل وإنما هو يعمل لحساب الموكل الذى كلَّفه بالتعاقد ولما كان فتح الإعتماد على ما سلف بيانه - هو عقد بين البنك وعميل يتعهد فيه البنك بوضع مبلغ معين تحت تصرف العميل خلال مدة معينة فيكون لهذا الأخير حق سحبه كله أو بعضه بالكيفية التى يراها وفى مقابل فتح الإعتماد يلتزم العميل بأداء العمولة المتفق عليها وهو ملزم بأدائها ولو لم يستخدم الإعتماد المفتوح لصالحه كما يلتزم برد المبالغ التى يسحبها من الإعتماد وفوائدها إذا اشترطت فوائد ولما كانت بنود عقدى فتح الإعتماد المؤرخين ١٩٦١/٦/١ و١٩٦٢/٦/١٩ قد جاءت خلوًا مما يفيد أن البنك المطعون ضده يعمل وكيلاً بالعمولة لصالح مدينه وكانت بعض عباراتهما المتضمنة حصول البنك على عمولة أو أنه موكل من قبل العميل فى بيع بضائعه والتى إستندت إليها الشركة الطاعنة للتدليل على قيام علاقة الوكالة بالعمولة - لا تفيد بذاتها قيام هذه العلاقة ذلك أن من المقرر أنه يجب عند تفسير العقود عدم الوقوف عند عبارة معينة فيها وإنما يتعين الأخذ بما تفيده مجموع عبارات العقد وإذ كان الثابت من الأوراق أن العلاقة التى تربط البنك المطعون ضده بمدينة ناشئة عن عقدى فتح الإعتماد سالفى الذكر وكان الحكم المطعون فيه قد إلتزم فى تفسيره لها المعنى الظاهر لعبارتها وضمن أسبابه أن العلاقة بين البنك وعميله هى علاقة رهن حيازى تأمينى مما يعتبر ردًا ضمنيًا على الإدعاء بأنها علاقة وكالة بالعمولة ويُسْقِط الحجج التى ساقتها الطاعنة تدليلاً على ذلك سواء من نصوص العقد أو من التصرفات التى عاصرت تنفيذه وهو ما يغنى عن الرد على دفاع الطاعنة فى هذا الشأن إستقلالاً، ومتى كانت المحكمة قد رأت فى حدود سلطتها التقديرية أن فى أوراق الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها وما يغنى عن إعادة الدعوى إلى مكتب الخبراء لإستيفاء ما طلبته الشركة الطاعنة فلا معقب عليها فيما إرتأته. لما

كان ذلك فإن النعى على الحكم فى هذا السبب بالإخلال بحق الدفاع يكون على غير أساس.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٢٩ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد محمود الباجورى نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين محمد جلال الدين رافع، جلال الدين انسى، هاشم قراعة ومرزوق فكرى.

(١٧٢)

الطعن رقم ٢٢ لسنة ٥١ القضائية «أحوال شخصية»

١، ٢ - أحوال شخصية. الاستئناف. «رفع الاستئناف». دعوى «التدخل فى الدعوى».

١ - رفع الاستئناف فى مسائل الاحوال الشخصية يكون بتقرير فى قلم الكتاب. م٨٧٧ مرافعات لا يلزم ان يتضمن التقرير اسباب الاستئناف

٢ - خلو مواد الكتاب الرابع الخاص بمسائل الأحوال الشخصية من نص خاص بشان التدخل فى الاستئناف. اثره وجوب إعمال حكم المادة ٢/٢٣٦ من قانون المرافعات.

٣ - أحوال شخصية «الولاية على المال». حكم «تسبيب الحكم» «القصور فى التسبيب».

٣ - رفض المحكمة سلب الولاية عن الولى الطبيعى لثبوت ان تصرفه كان فيما تبرع به دون التعرض لما تمسكت به الطاعنة من ان تصرفه يشوبه الغبن والاضرار بمال القصر. قصور

---

١ - الشارع وقد خص مسائل الأحوال الشخصية باجراءات معينة بينها الكتاب الرابع من قانون المرافعات السابق والذى أبقى القانون الحالى على أحكام المواد من ٨٦٨ إلى ١٠٣٢ منه فإن الأحكام العامة المقررة فى قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لاتنطبق على ما ورد بشأنه نص خاص فى الكتاب المشار إليه، ولما كان النص فى المادة ٨٧٧ منه على أن يرفع الاستئناف بتقرير فى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه وتتبع فى تحديد الجلسة ودعوة ذوى الشأن ما نص عليه فى المادة

٨٧٠ يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن الشارع لم يستلزم أن يتضمن تقرير الاستئناف أسبابا على غرار ما تطلبه فى المادة ٢٣٠ من قانون المرافعات.

٢ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الأحكام العامة المقررة فى قانون المرافعات تنطبق فيما لم يرد بشأنه نص خاص فيما استبقاه المشرع من مواد الكتاب الرابع من قانون المرافعات السابق بشأن الإجراءات فى مسائل الأحوال الشخصية، واذ خلت مواد هذا الكتاب من نص خاص بشأن التدخل فى الاستئناف مما يقتضى اعمال حكم المادة ٢/٢٣٦ من قانون المرافعات التى تجيز هذا التدخل ممن يطلب الانضمام إلى أحد الخصوم.

٣ - المحكمة - وعلى ما هو ثابت من الحكم المطعون فيه - وقد وقفت عند حد البحث فيما إذا كان ثمن حصة القصر فى أرض وبناء العمارة قد دفع من مالهم أم من مال الولى تبرعا منه واذ خلصت إلى ثبوت هذا التبرع وبالتالى عدم تقيده باستئذان المحكمة فى بيع هذه الحصة فقد قضت برفض طلب سلب ولايته، وذلك دون أن تعرض لما تمسكت به الطاعنة من أن هذا التصرف فيه غبن فاحش ومن شأنه الأضرار بأموال القصر أو تستظهر أثر ذلك على مدى أمانته وحسن تدبيره وحرصه على صيانة مال القصر وهو ما قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى. لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون قد شابه القصور.

المحكمة

بعد الأطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنة تقدمت بطلب قيد برقم ١٨٠ لسنة ١٩٧٥ كلى مصر الجديدة لسلب ولاية زوجها .... على أولاده منها القصر ... و... و... و...، وقالت شرحا له أن هؤلاء القصر يملكون حصة قدرها سبعة قراريط شائعة فى

كامل أرض وبناء العمارة المبينة بالطلب وقد تصرف فيها الولى بالبيع للمطعون عليهما الثانى والثالث بغبن فاحش ودون استئذان محكمة الولاية على المال واذ أضر هذا التصرف بأموال القصر فقد تقدمت بطلبها. وافق المطلوب سلب ولايته على الطلب، وبتاريخ ١٩٧٦/٦/٢٢ قررت المحكمة سلب ولايته مؤسسة قضاءها على أنه وقد بان من عقد شراء الأرض المقام عليها المبنى أن ثمن حصه القصر دفعت من مالهم الخاص فإنه كان لزاما عليه أن يستأذن المحكمة قبل ابرام التصرف. استأنفت النيابة العامة هذا القرار بالاستئناف رقم ٣٦ لسنة ٩٦ القضائية «أحوال شخصية» مال القاهرة وتدخل المطعون عليهما الثانى والثالث منضمين إلى النيابة فى طلب الغاء القرار المستأنف لأن الولى انما تبرع لأولاده القصر بثمن حصتهم فى الأرض والمبنى وإن ذكر فى عقد شراء الأرض أن الثمن مدفوع من مالهم، دفعت الطاعنة ببطلان الاستئناف لعدم اشتمال التقرير به على أسباب الطعن، وبتاريخ ١٩٧٨/١٢/٣١ حكمت المحكمة برفض هذا الدفع وبقبول المطعون عليهما الثانى والثالث خصمين فى الدعوى ثم عادت وحكمت فى ١٩٧٩/١/٢٠ باحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الخصمان المتدخلان أن ثمن حصة القصر فى العمارة قد دفعه الولى من ماله على سبيل التبرع، وبعد سماع شهود الطرفين حكمت فى ١٩٨١/٦/٢٠ بالغاء القرار المستأنف وبابقاء ولاية الولى على أولاده القصر. طعنت الطاعنة فى هذا الحكم وسابقيه بطريق النقض، واذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت لنظره جلسة فوضت فيها النيابة الرأى للمحكمة.

وحيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب تنعى الطاعنة بالسبب الأول منها على الحكم الاستئنافى الصادر فى ١٩٧٨/١٢/٣١ الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول أنها دفعت ببطلان الاستئناف لعدم اشتمال التقرير به على أسباب بالمخالفة لنص المادة ٢٣٠ من قانون المرافعات بيد أن المحكمة رفضت هذا الدفع على سند من أن أحكام الكتاب الرابع من قانون المرافعات الخاص بالإجراءات المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية لم تتضمن ما يوجب اشتمال تقرير الاستئناف على البيانات التى نصت عليها المادة السالفة الذكر، وهو أساس غير صحيح اذ يتعين فى هذه الحالة اعمال القواعد العامة المقررة فى

قانون المرافعات.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك أن الشارع وقد خص مسائل الأحوال الشخصية بإجراءات معينة بينها الكتاب الرابع من قانون المرافعات السابق والذى أبقى القانون الحالى على أحكام المواد من ٨٦٨ إلى ١٠٣٢ منه فإن الأحكام العامة المقررة فى قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا تنطبق على ما ورد بشأنه نص خاص فى الكتاب المشار إليه، ولما كان النص فى المادة ٨٧٧ منه على أن يرفع الاستئناف بتقرير فى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه وتتبع فى تحديد الجلسة ودعوة ذوى الشأن ما نص عليه فى المادة ٨٧٠ يدل-على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن الشارع لم يستلزم أن يتضمن تقرير الاستئناف أسبابا على غرار ما تطلبه فى المادة ٢٣٠ من قانون المرافعات، فإن الحكم المطعون فيه اذ التزم هذا النظر فى قضائه برفض الدفع ببطلان الاستئناف لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ويكون النعى عليه فى هذا الخصوص على غير أساس.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثانى من أسباب الطعن على الحكم السالف الذكر الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك تقول أن المحكمة قبلت تدخل المطعون عليهما الثانى والثالث على الاستئناف على الرغم من أن الطلب المطروح بسبب الولاية لا يمثل خصومة فردية وانما يستهدف حماية أموال القصر وهو أمر ناطه المشرع بالنيابة العامة وحدها ولا ولاية للمطعون عليهما فيه فتنتفى مصلحتهما فى التدخل، ولا يغير من ذلك أنهما كانا قد تعاقدا مع الولى على شراء مال القصر المشمولين بولايته، لأن حماية هذا التصرف إنما تكون بدعوى ترفع إلى المحكمة المدنية، واذ قبل الحكم تدخلهما رغم ذلك فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن النعى مردود، ذلك بأن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الأحكام العامة المقررة فى قانون المرافعات تنطبق فيما لم يرد بشأنه نص خاص فيما استبقاه المشرع من مواد الكتاب الرابع من قانون المرافعات السابق بشأن الإجراءات فى مسائل الأحوال الشخصية واذ خلت مواد هذا الكتاب من نص خاص بشأن التدخل فى الاستئناف مما يقتضى إعمال حكم المادة

٢/٢٣٦ من قانون المرافعات التى تجيز هذا التدخل ممن يطلب الانضمام إلى أحد الخصوم، وكان تدخل المطعون عليهما الثانى والثالث فى الاستئناف المرفوع من النيابة العامة طعنا على القرار الصادر من محكمة أول درجة بسلب الولاية قد جرى وفقا لحكم تلك المادة بأن انضما إلى النيابة فى طلبها الغاء القرار المستأنف مستندين فى ذلك إلى أن الولى انما تبرع من ماله الخاص للقصر المشمولين بولايته بثمن حصتهم فى أرض وبناء العمارة فيحق له بالتالى أن يبيع هذه الحصه بغير استئذان المحكمة مما ينقضى به الأساس الذى بنى عليه القرار بسلب ولايته، وكان فى هذا ما تتوافر به لهما المصلحة فى التدخل اظهارا لوجه الحق فى طلب سلب الولاية المؤسس على بطلان هذا التصرف الصادر اليهما فإن الحكم المطعون فيه اذ قضى بقبول تدخلهما يكون قد أعمل صحيح القانون ويكون النعى بهذا السبب على غير أساس.

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة بالوجه الثانى ومن السبب الثالث على الحكم الاستئناف الصادر فى ١٩٨١/٦/٢٠ القصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك تقول أن المحكمة عولت فى قضائها برفض طلب سلب الولاية على أن القيود المنصوص عليها فى قانون الولاية على المال لا تسرى على الولى فى شأن تصرفه فى حصة القصر فى العمارة باعتباره متبرعا لهم بثمنها مع أن مناط سلب ولايته هو عدم حرصه وعدم أمانته وهو ما لم يعرض له الحكم مما يشوبه بالقصور.

وحيث إن هذا النعى صحيح ذلك أن المحكمة - وعلى ما هو ثابت من الحكم المطعون فيه - قد وقفت عند حد البحث فيما إذا كان ثمن حصة القصر فى أرض وبناء العمارة قد دفع من مالهم أم من مال الولى تبرعا منه واذ خلصت إلى ثبوت هذا التبرع وبالتالى عدم تقيده باستئذان المحكمة فى بيع هذه الحصة فقد قضت برفض طلب سلب ولايته، وذلك دون أن تعرض لما تمسكت به الطاعنة من أن هذا التصرف فيه غبن فاحش ومن شأنه الأضرار بأموال القصر أو تستظهر أثر ذلك على مدى أمانته وحسن تدبيره وحرصه على صيانة مال القصر وهو ما قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى. لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون قد شابه القصور مما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة إلى بحث باقى أوجه النعى.

جلسة ٢٩ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عبدالعزيز عبدالعاطى إسماعيل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: يحيى العمورى نائب رئيس المحكمة، احمد كمال سالم، سعد بدر وجرجس إسحق.

(١٧٣)

الطعن رقم ١٨٢٧ لسنة ٤٩ القضائية:

١ - قانون «القانون الواجب التطبيق».

إحالة القانون إلى بيان محدد فى قانون آخر. اعتباره ضمن احكامه. اثر ذلك. الإحالة المطلقة. اثرها. وجوب التقيد بما يطرأ على القانون المحال إليه فى الحالة الأخيرة من تعديل او تغيير.

٢ - تأمين. قانون. مسئولية.

التامين الإجبارى على سيارات النقل. يكون لصالح الغير والركاب دون العمال. علة ذلك. وجوب التقيد بالإحالة إلى البيان الوارد بالقانون ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ رغم إلغائه.

---

١ - القانون حينما يحدد نطاق بعض أحكامه بالإحالة إلى بيان بعينه فى قانون آخر فإنه بذلك يكون قد ألحق هذا البيان بذاته ضمن أحكامه فهو يضحى جزء منه يسرى بسريانه دون توقف على سريان القانون الآخر الذى ورد به ذلك البيان أصلاً، اما إذا كانت الإحالة مطلقة إلى ما يبينه أو يقرره قانون آخر فإن مؤدى ذلك أن القانون المحيل لم يعن بتضمين أحكامه أمرًا محددًا فى خصوص ما أحال به وإنما ترك ذلك للقانون المحال إليه بما فى ذلك ما قد يطرأ عليه من تعديل أو تغيير.

٢ - مؤدى نص المادة الخامسة من القانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الإجبارى على السيارات أنه قد ألحق بحكمها ذات البيان الوارد بالمادة السادسة من قانون المرور ٤٤٩ سنة ١٩٥٥ الذى تضمن النص على أن «يكون التأمين فى السيارة الخاصة والموتوسيكل الخاص لصالح الغير

دون الركاب ولباقى أنواع السيارات يكون لصالح الغير والركاب دون عمالها..» فلا يتأثر بقاء هذا البيان بإلغاء قانون المرور المذكور وبالتالى يظل الوضع على ما كان عليه فى القانون الملغى من أن الاعتبار هو لنوع السيارة التى تخضع لقانون التأمين الإجبارى وإن التأمين المذكور على سيارات النقل يكون لصالح الغير والركاب دون عمالها.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا الدعوى رقم ٦٧٥٦ سنة ١٩٧٧ مدنى كلى جنوب القاهرة بطلب الحكم بإلزام المطعون ضدهما متضامنين بأداء تعويض قدره ٢٠٠٠٠ جنيه وقالوا بيانًا لذلك أن مورثهم قتل فى حادث أثناء ركوبه السيارة النقل المملوكة للمطعون ضدها الأولى والمؤمن عليها لدى المطعون ضدها الثانية وهو ما تحرر عنه المحضر رقم ٣٢٤٠ سنة ١٩٧٦ جنح مركز بنها والذى قضى فيه نهائيًا بأدانة تابع المطعون ضدها الأولى - قائد السيارة - فأقاموا دعواهم. حكمت محكمة الدرجة الأولى بإلزام المطعون ضدهما بالتضامن بينهما بأن يدفعا للطاعنين مبلغ ٩٠٠ جنيه كتعويض مادى موروث وأدبى. استأنف الطاعنون هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٦٨ سنة ٩٦ قضائية القاهرة، كما استأنفته الشركة المطعون ضدها الثانية بالإستئناف رقم ٦٩٧ سنة ٩٦ قضائية القاهرة، وإذ قررت محكمة الاستئناف ضم الاستئنافين معًا فقد قضت فيهما بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به على الشركة المطعون ضدها الثانية وبرفض الدعوى قبلها وبتعديل الحكم المستأنف بالنسبة للمطعون ضدها الأولى إلى إلزامها بمبلغ ١٣٠٠ كتعويض مادى موروث وأدبى - طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على المحكمة

فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطاعنين ينعون بسببى الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وقالوا بيانًا لذلك ان الحكم استند فى قضائه برفض الدعوى قبل الشركة المطعون ضدها الثانية إلى أحكام القانون ٤٤٩ سنة ١٩٥٥ بشأن السيارات وقواعد المرور وذلك بالرغم ن إلغائه بالقانون رقم ٦٦ سنة ١٩٦٣ الواجب التطبيق على واقعة الدعوى - وإذ كانت أحكام هذا القانون الأخير - فى شأن التأمين الإجبارى - تقضى بتغطية المسئولية المدنية الناشئة عن الوفاة أو أية إصابة بدنية تلحق أى شخص من الحوادث التى تقع من السيارات أيًا كان نوعها وإذ قضى الحكم المطعون فيه على خلاف ذلك فإنه يكون قد خالف القانون.

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أن من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن القانون حينما يحدد نطاق بعض أحكامه بالإحالة إلى بيان معين بعينه فى قانون آخر فإنه بذلك يكون قد ألحق هذا البيان بذاته ضمن أحكامه هو فيضحى جزءًا منه يسرى بسريانه دون توقف على سريان القانون الآخر الذى ورد به ذلك البيان أصلاً أما إذا كانت الإحالة مطلقة إلى ما يبينه أو يقرره قانون آخر فإن مؤدى ذلك أن القانون المحيل لم يعن بتضمين أحكامه أمر محددًا فى خصوص ما أحال به وإنما ترك ذلك للقانون المحال إليه بما فى ذلك ما قد يطرأ عليه من تعديل أو تغيير لما كان ذلك وكانت المادة الخامسة من القانون ٥٦٢ سنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الإجبارى على السيارات تنص على أنه يلتزم المؤمن بتغطية المسئولية المدنية الناشئة عن الوفاة أو عن أية إصابة بدنية تلحق أى شخص من حوادث السيارات إذا وقعت فى جمهورية مصر وذلك فى الأحوال المنصوص عليها فى المادة السادسة من القانون ٤٤٩ سنة ١٩٥٥» فمن ثم يكون قانون التأمين الإجبارى على السيارات المذكورة قد ألحق بحكم المادة الخامسة منه ذلك البيان الوارد بالمادة السادسة من قانون المرور ٤٤٩ سنة ١٩٥٥ الذى تضمن النص على أن يكون التأمين فى السيارة الخاصة والموتوسيكل الخاص لصالح الغير دون الركاب ولباقى أنواع السيارات يكون لصالح الغير والركاب دون عمالها..» فلا يتأثر بقاء هذا البيان بإلغاء قانون المرور المذكور وبالتالى يظل الوضع على

ما كان عليه فى القانون الملغى من أن الاعتبار هو لنوع السيارة التى تخضع لقانون التأمين الإجبارى وأن التأمين المذكور على سيارات النقل يكون لصالح الغير والركاب دون عمالها، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى برفض الدعوى قبل شركة التأمين المطعون ضدها الثانية على سند من أن المتوفى كان عاملاً بالسيارة النقل التى وقع منها الحادث فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه ويكون النعى عليه بذلك على غير أساس.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٢٩ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عبدالعزيز عبدالعاطى إسماعيل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: يحيى العمورى نائب رئيس المحكمة، احمد كمال سالم، سعد بدر وجرجس إسحق.

(١٧٤)

الطعن رقم ٤٢٠ لسنة ٤٢ القضائية.

تركة. التزام. تجزئة «أحوال عدم التجزئة». دفوع. دعوى «أنقضاء الخصومة».

المطالبة الموجهة إلى التركة فى شخص الورثة. موضوع غير قابل للتجزئة. الحكم بانقضاء الخصومة بمضى المدة بالنسبة لبعض الورثة وإلزام التركة ممثلة فى شخص احدهم بالدين. خطأ علة ذلك.

المقرر وعلى ما جرى به قضاء النقض أن تركة المدين تنشغل بمجرد الوفاة بديون والتزمات المتوفى بما يخول لدائنيه استيفاء ديونهم منها تحت يد الورثة أو خلفائهم ما دام أن الدين قائم لأن التركة منفصلة شرعًا عن أشخاص الورثة وأموالهم الخاصة، وترتيبًا على ذلك يكون دفع المطالبة الموجهة إلى التركة فى شخص الورثة غير قابل للتجزئة يكفى أن يبديه البعض منهم فيستفيد منه البعض الآخر.. وإذ قضت محكمة الاستئناف بقبول الدفع بانقضاء الخصومة بمضى المدة بالنسبة لبعض الورثة دون أحدهم - الطاعن - الذى قضى برفض الدفع بالنسبة له وبإلزام التركة ممثلة فى شخصه بالدين فإنها تكون قد أخطأت فى تطبيق القانون.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن وبالقدر اللازم للفصل فيه - تتحصل فى أن مورث المطعون ضدهم المرحوم .... أقام الدعوى رقم ٧٦٨ سنة ٩٤٦ مدنى كلى القاهرة طالبًا الحكم إلزام ورثة المرحوم ..... - ومن بينهم الطاعن بأن يدفعوا له من تركة مورثهم مبلغ أربعمائة جنيه، وبتاريخ ١٩٥٣/١١/١٠ قضت محكمة الدرجة الأولى بانقطاع سير الخصومة لوفاة المدعى (مورث المطعون ضدهم)، وبعد أن قام ورثته بتعجيل السير فى الدعوى لجلسة ١٩٦٧/١٠/١٦ دفع الطاعن بسقوط الخصومة فيها وفقًا للمادة ٣٠١ من قانون المرافعات السابق ثم حكم ابتدائيًا برفض هذا الدفع وبإجابة المطعون ضدهم إلى طلباتهم فإستأنف الطاعن وباقى الورثة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٧٨٨ سنة ٨٥ قضائية القاهرة ودفعوا بصحيفة الاستئناف بانقضاء الخصومة فى الدعوى بمضى خمس سنوات طبقًا للمادة ٣٠٧ من قانون المرافعات الملغى، وبتاريخ ١٩٧٢/٤/٢٣ حكمت المحكمة بالنسبة للمستأنفين عدا الأول - الطاعن - بالغاء الحكم المستأنف وبإنقضاء الخصومة فى الدعوى المستأنفة وبالنسبة للمستأنف الأول برفض الدفوع المبداة وبتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن بالوجه الرابع من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول أن الحكم قضى بقبول الدفع بانقضاء الخصومة فى الدعوى بالنسبة لباقى الورثة فيما عداه فى حين أن هذه الدعوى لا تقبل التجزئة إذ أنها أقيمت على الورثة بطلب إلزامهم أن

يدفعوا المبلغ المطالب به من تركة مورثهم المدين بدون تجزئة انصبائهم أو مطالبة كل منهم بنصيبه فيه مما لازمه أن يكون الحكم فى الدفع واحد بالنسبة لجميع الورثة وإذ خالف الحكم ذلك فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه لما كان من المقرر وعلى ما جرى به قضاء النقض أن تركة المدين تنشغل بمجرد الوفاة بديون والتزامات المتوفى بما يخول لدائنيه استيفاء ديونهم منها تحت يد الورثة أو خلفائهم ما دام أن الدين قائم لأن التركة منفصلة شرعًا عن أشخاص الورثة وأموالهم الخاصة، وترتيبًا على ذلك يكون دفع المطالبة الموجهة إلى التركة فى شخص الورثة غير قابل للتجزئة يكفى أن يبديه البعض منهم فيستفيد منه البعض الآخر. لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الدعوى وجهت إلى الورثة بعد وفاة المدين بطلب إلزامهم بأن يدفعوا لمورث المطعون ضدهم من تركة مورثهم الدين البالغ مقداره أربعمائة جنيه دون أن يطلبوا الحكم على كل واحد منهم بما يخصه فى هذا الدين فإن موضوع الدعوى يكون بذلك غير قابل للتجزئة، وإذ قضت محكمة الاستئناف مع هذا بقبول الدفع بإنقضاء الخصومة بمضى المدة بالنسبة لبعض الورثة المستأنفين دون أحدهم - الطاعن - الذى قضى برفض الدفع بالنسبة له وبإلزام التركة ممثلة فى شخصه بالدين فإنها تكون قد أخطأت فى تطبيق القانون مما يستوجب نقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به بالنسبة للطاعن لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم يتعين القضاء بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به بالنسبة للطاعن وانقضاء الخصومة فى الدعوى قبله.

جلسة ٢٩ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عبدالعزيز عبدالعاطى إسماعيلنائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين يحيى العمورى نائب رئيس المحكمة، أحمد كمال سالم، سعد بدر وجرجس إسحق.

(١٧٥)

الطعن رقم ١٨٨٠ لسنة ٤٩ القضائية

١ - محكمة الموضوع «سلطتها فى التفسير»

تفسير الإتفاقات والمشارطات والمحررات من سلطة محكمة الموضوع بما تراه اوفى إلى نية عاقديها ما دامت لم تخرج عن المعنى الذى تحتمله عباراتها.

٢ - عقد «الرضاء» «انعقاد العقد».

إتفاق الطرفين على المسائل الجوهرية وإرجاء مسائل تفصيلية. اثره تمام العقد ما لم يعلق ذلك على الإتفاق عليها للطرفين اللجوء للقضاء للفصل فى المسائل التفصيلية.

٣ - إثبات «طرق الإثبات» : «الإستجواب». محكمة الموضوع.

الإستجواب. تصرف قانونى. توافر اركانه. واقع. لمحكمة الموضوع تحصيله. التحدى لأول مرة امام محكمة النقض بعدم توافر هذه الأركان غير مقبول.

---

١ - المقرر - وعلى ما جرى به قضاء النقض - أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تفسير الإتفاقات والمشارطات وسائر المحررات بما تراه أوفى إلى نية عاقديها مستهدية فى ذلك بظروف الدعوى وملابساتها ولا رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك ما دامت لا تخرج فى تفسيرها عن المعنى الذى تحتمله عبارات الإتفاق.

٢ - إذا إتفق الطرفان على جميع المسائل الجوهرية وإحتفاظهما بمسائل تفصيلية يتفقان عليها فيما بعد ولم يشترطا أن العقد لا يتم عند عدم

الإتفاق عليها إعتبر العقد قد تم، وإذا قام بينهما خلاف على المسائل التى أرجئ الإتفاق عليها كان لهما أن يلجأ إلى المحكمة للفصل فيه.

٣ - المقرر أنه وإن كان يشترط فى الإستجواب - بإعتباره تصرفا قانونيا - أن يكون صادرا ممن له أهلية التصرف فى الحق محل الإستجواب، إلا أن تحصيل الأركان اللازمة له هو من الأمور التى يخالطها واقع مما يترك تحصيله لمحكمة الموضوع ومن ثم لا يقبل التحدى بعدم توافر هذه الأركان - ومنها أهلية التصرف فى الحق - لأول مرة أمام محكمة النقض. لما كان ذلك وكانت الأوراق قد خلت مما يفيد سبق تمسك الطاعن بهذا النعى أمام محكمة الموضوع ومن ثم فإنه يعد سببا جديدا لا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٦٣٩٩ سنة ١٩٧٦ مدنى كلى جنوب القاهرة ضد الطاعن وآخر بطلب الحكم بإلزام أولهما بتقديم كشف حساب مؤيد بالمستندات عن إيراد ما تم عرضه وتوزيعه من الأفلام الثمانية التى أنتجها المطعون ضده وإلزام الطاعن بغرامة تهديدية فى حالة عدم تقديم الحساب ثم عدل طلباته إلى إلزامه بدفع مبلغ ١٧٢٠٠٠ جنيها كتعويض عما أصابه من أضرار نتيجة إخلال الطاعن بتعاقده، وقال بيانا لدعواه انه تعاقد مع المطعون ضده الأول على إنتاج أفلام على نفقته على أن يتولى الأخير توزيعها داخل البلاد وخارجها نظير نصف إيرادتها وأن يتقاضى هو مبلغ ٢٨٠٠ جنيه عن كل منها مقابل تنازله عن حق إستغلاله بطريق النشر بالتليفزيون، وقد قام المطعون ضده بإنتاج الثمانية أفلام وسلمها إليه سنة ١٩٦٢ إلا أنه لم يقم بتنفيذ إلتزامه بتوزيعها عدا

واحدا منها تم عرضه بالداخل مما حدا به إلى إقامة الدعوى رقم ٦٧٦٨ سنة ١٩٧٦ مستعجل جزئى القاهرة خلص منها الخبير إلى تقدير تكاليف إنتاجها بمبلغ ١١٢٠٠٠ جنيها وإلى أن نصف إيرادها يقدر بمبلغ ٦٠٠٠٠ جنيها فأقام دعواه بطلباته سالفة البيان، وقضت محكمة الدرجة الأولى برفضها فاستأنف المطعون ضده هذا الحكم بالإستئناف رقم ٢٣١٢ سنة ٩٥ ق القاهرة، وبتاريخ ٧٩/٦/٢٤ حكمت محكمة الاستئناف بعدم قبول الدعوى بالنسبة للمطعون ضده الثانى وبإلزام الطاعن بأن يدفع للمطعون ضده مبلغ ٤٠٠٠٠ جنيها كتعويض، طعن الطاعن على هذا الحكم بطريق النقض، قدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعن بالسببين الأول والثانى منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقول إن البند الخامس من العقد تضمن شرطا واقفا هو قيام الإتفاق بين المتعاقدين على طريقة توزيع الأفلام سينمائيا داخل البلاد وتليفزيونيا خارجها وبالرغم من تسليم الحكم بهذا النظر إلا أنه عاد وإعتبر الإلتزام منجزا، مخالفا بذلك المادة ٢٦٨ من القانون المدنى بمقولة أن الطاعن قام بالتوزيع فعلا فى حين أن هذا التوزيع يعتبر إيجابا يتعين أن يقابله قبول صحيح من جانب المطعون ضده حتى يتثنى القول بأن إرادتهما قد إنصرفت إلى إنهاء آثار هذا الشرط، كما إعتبر الحكم المطعون فيه من ناحية أخرى قيام أحد قطاعات التليفزيون بهذا التوزيع تحقيقا للشرط الواقف وبذلك أنشأ الحكم شرطا جديدا فى حين أن الشرط الذى إنصرفت إليه إرادة المتعاقدين هو أن إتفاقهما على التوزيع لا يكون نافذا قبل إتفاقهما على طريقة التوزيع وبذلك يكون الحكم المطعون فيه قد خالف أيضا نص المادة ١٤٧ من القانون المدنى بتعديله العقد دون إتفاق بين الطرفين.

وحيث إن هذا النعى بسببيه فى غير محله ذلك أن من المقرر – وعلى ما جرى به قضاء النقض – أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تفسير الإتفاقات والمشارطات وسائر المحررات بما تراه أو فى إلى نية عاقديها

مستهدية فى ذلك بظروف الدعوى وملابساتها ولا رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك ما دامت لا تخرج فى تفسيرها عن المعنى الذى تحتمله عبارات الإتفاق، وإذا إتفق الطرفان على جميع المسائل الجوهرية وإحتفظا بمسائل تفصيلية يتفقان عليها فيما بعد ولم يشترطا أن العقد لا يتم عند عدم الإتفاق عليها إعتبر العقد قد تم، وإذا قام بينهما خلاف على المسائل التى أرجئ الإتفاق عليها كان لهما أن يلجأ إلى المحكمة للفصل فيه لما كان ذلك وكان النص فى البند الخامس من العقد موضوع النزاع أن الطرفين قد إتفقا على أن يقوم الطرف الأول بتوزيع الأفلام موضوع هذا العقد سينمائيا داخل وخارج الجمهورية العربية المتحدة وتليفزيونيا خارجها، ويتم ذلك بالطريقة التى يتم الإتفاق عليها بين الطرفين، فقد دل ذلك على إنعقاد العقد وتمامه فعلا بين الطرفين على إسناد عملية التوزيع للطاعن وذلك دون توقف على حصول إتفاق آخر بينهما بشأن الطريقة التى يتم بها التوزيع، إذ أن هذا الأمر يعد - وبالنظر لظروف التعاقد وملابساته - من قبيل المسائل التفصيلية التى تتصل بتنفيذ العقد والتى إحتفظ الطرفان ببحثها فى حينه حتى إذا ما إتفقا بشأنها جرى التنفيذ عليها وإلا رفعا ما إختلفا فيه إلى المحكمة المختصة، لما كان ذلك وكان الحكم الإبتدائى قد ذهب على خلاف هذا النظر إلى القول بأن التعاقد معلق على شرط واقف وهو الإتفاق على طريقة التوزيع، وإذ إنتهى الحكم المطعون فيه إلى إلغاء هذا القضاء المخالف لما ساقه على ذلك من قوله «وكان المستأنف عليه الثانى قد قام بالفعل بموجب المستند المقدم منه والمؤرخ ١٩٧٧/٥/١٤ بالتوزيع دون أن يتم إتفاق بينه وبين المستأنف على التوزيع ودون إعتراض من الأخير على ذلك - ومن الواضح من التعاقد أنه وقد ألقى على المستأنف عليه الثانى مهمة توزيع الأفلام المشترك فيها مع المستأنف فإنه كان عليه أن يبدأ بدعوة المستأنف بالإتفاق على طريقة التوزيع وهو لم يفعل ذلك ولم يتخذ إجراءات التوزيع فى حينها رغم صلاحية الأفلام المسلمة له للعرض مما سبب أضرارا للمستأنف.. ولما كان ما تقدم فإن محكمة الدرجة الأولى حيث إنتهت إلى وجود شرط معلق عليه التعاقد - وهو الإتفاق على التوزيع - يكون قد جانبها الصواب لأنه وإن ورد ذلك فى العقد إلا أن المتفق عليها من مهمة المستأنف على التوزيع قد جدت بالفعل وإذ هو

قعد عن ذلك بما سبب الإضرار بالمستأنف فهو ملزم بجبرها ومن ثم يتعين إلغاء الحكم المستأنف » لما كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه لا يكون - فيما ذهب وإنتهى إليه فى هذا الصدد - قد خالف القانون أو خرج عن المعنى الذى تحتمله عبارات الإتفاق وإنصرفت إليه إرادة المتعاقدين ومن ثم يكون النعى عليه بهذين السببين على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بالسبب الثالث بطلان الإجراءات وفى بيان ذلك يقول أن محكمة الإستئناف إذ أمرت بإستجواب الخصوم فقد أجرت إستجواب محامى الطاعن نيابة عنه فى حين أنه لا يملك منه التصرف القانونى فى الحق المتنازع عليه ولا ينوب عن الطاعن فيه وهو ما وقع به إجراء الإستجواب باطلا وبالمخالفة للمادة ١٠٧ من قانون الإثبات.

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أنه لما كان من المقرر أنه وإن كان يشترط فى الإستجواب بإعتباره تصرفا قانونيا - أن يكون صادرا ممن له أهلية التصرف فى الحق محل الإستجواب، إلا أن تحصيل الأركان اللازمة له هو من الأمور التى يخالطها واقع مما يترك تحصيله لمحكمة الموضوع ومن ثم لا يقبل التحدى بعدم توافر هذه الأركان - ومنها أهلية التصرف فى الحق لأول مرة أمام محكمة النقض، لما كان ذلك وكانت الأوراق قد خلت مما يفيد سبق تمسك الطاعن بهذا النعى أمام محكمة الموضوع ومن ثم فإنه يعد سببا جديدا لا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض.

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بالسبب الرابع الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول أنه وإن كان لم يستظهر الخطأ العقدى - بإلتفاته عن الظروف والملابسات التى تم فيها توزيع الأفلام - إلا أن عدم تحقق الشرط الواقف ينفى قيام ثمة خطأ فى جانبه وهو ما ينفى به الركن الأساسى للمسئولية التعاقدية التى يقوم عليها طلب التعويض - وإذ قضى الحكم المطعون فيه رغم ذلك بالتعويض فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه.

وحيث إن هذا النعى مردود ابتداء مما سلف بيانه فى الرد على السببين الأول والثانى من فساد القول بأن التعاقد معلق على شرط واقف - هذا إلى

أنه لما كان من المقرر أن إستخلاص الخطأ الموجب للتعويض هو من أمور الواقع التى تستقل بها محكمة الموضوع ما دام إستخلاصها سائغا ومردودا لأصله الثابت بالأوراق ومؤديا كما إنتهت إليه، وكان من المقرر كذلك أن عدم تنفيذ المدين لإلتزامه التعاقدى يعتبر بذاته خطأ يستوجب مسئوليته، وكان الحكم المطعون فيه قد إستخلص توافر الخطأ فى جانب الطاعن ودلل على ثبوته فى حقه بما ساقه من أسباب سائغة مؤدية لما إنتهى إليه وكافية لحمل قضائه ومن ثم فإن النعى عليه بما ورد فى هذا السبب لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فى تقدير أدلة الدعوى بما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن برمته.

جلسة ٢٩ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عبدالعزيز عبدالعاطى إسماعيل نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: يحيى العمورى نائب رئيس المحكمة، احمد كمال سالم، سعد بدر، وجرجس إسحق.

(١٧٦)

الطعن رقم ١٣٦٩ لسنة ٤٩ القضائية

١ - قضاة «أسباب عدم الصلاحية». حكم.

إشتراك القاضى فى إصدار الحكم الإبتدائى. اثره. بطلان الحكم الصادر منه فى الإستئناف. تعلق ذلك بالنظام العام. جواز التمسك به لأول مرة امام محكمة النقض متى كانت عناصره مطروحة على محكمة الموضوع.

٢ - استئناف «نطاق الاستئناف»

استئناف الحكم المنهى للخصومة. اثره. إعادة طرح النزاع امام محكمة الإستئناف عن كافة الأحكام السابقة عليه ولو كانت صادرة لصالح المستانف.

---

١ - النص فى المادتين ١٤٦/٥ و ١٤٧ من قانون المرافعات يدل - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن القاضى لا يكون صالحا لنظر الدعوى إذا كان قد سبق له نظرها قاضيا وإلا كان حكمه فيها باطلا، ولما كانت أسباب عدم صلاحية القاضى لنظر الدعوى متعلقة بالنظام العام ويجوز التمسك بها لأول مرة أمام محكمة النقض متى كانت العناصر اللازمة للإلمام بها مطروحة على محكمة الموضوع، وكان الثابت بالأوراق أن السيد المستشار..... عضو اليمين بالدائرة التى أصدرت الحكم المطعون فيه كان رئيسا للدائرة التى نظرت الدعوى أمام محكمة الدرجة الأولى وأصدرت فيها بجلسة ١٩٧٦/١/١٤ حكما قضى بندب مكتب الخبراء لمعاينة أطيان النزاع وبيان نصيب الطاعنة فيها وقيمته وسند ملكيتها له على النحو المبين بأسباب

ومنطوق ذلك الحكم والذى كان تحت نظر الدائرة التى نظرت الإستئناف وأصدرت الحكم المطعون فيه. ومن ثم يضحى غير صالح لنظر الدعوى أمام محكمة الإستئناف ويكون الحكم الصادر فيها من المحكمة المذكورة باطلا.

٢ - المقرر بنص المادة ٢٢٩ من قانون المرافعات أن إستئناف الحكم المنهى للخصومة يستتبع حتما إستئناف جميع الأحكام التى سبق صدورها فى القضية، مما مفاده إعادة طرح النزاع أمام محكمة الإستئناف فى كل ما قضت فيه هذه الأحكام، سواء كانت قطعية أو متعلقة بإجراءات الإثبات ولو كانت صادرة لصالح المستأنف، بحيث يجوز للخصم إثاره كل ما أبداه من دفوع وأوجه دفاع أمام الدرجة الأولى.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٩٤٨ سنة ١٩٧٥ مدنى كلى كفر الشيخ على المطعون ضدهم للحكم بتثبيت ملكيتها مساحة ٢ فدان و١٥ قيراط المبينة بصحيفة الدعوى والتسليم، وقالت فى بيانها أن هذه المساحة من الأطيان هى باقى حصتها الميراثية من تركة مورثها ومورث المدعى عليهم، وإذ لم يمكنها المدعى عليهم من وضع اليد عليها، فقد أقامت الدعوى. وبجلسة ١٩٧٦/٦/١٤ حكمت محكمة الدرجة الأولى بندب مكتب الخبراء لمعاينة أطيان النزاع وبيان سند الطاعنة فى ملكيتها، وبعد أن قدم الخبير تقريره ادعى المطعون ضده الأول فرعيا بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد القسمة المؤرخ ١٩٦٦/٧/٢. قضت محكمة الدرجة الأولى فى الدعوى الأصلية بتثبيت ملكية الطاعنة لمساحة ٢ فدان و٩ طن و١٧,٢٥ سهم والتسليم وفى الدعوى الفرعية برفضها. استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم ٨١ لسنة ١١ ق طنطا «مأمورية كفر الشيخ»، وبتاريخ ١٩٧٩/٤/٩

حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبصحة ونفاذ عقد القسمة المؤرخ ١٩٦٦/٧/٣ وبرفض الدعوى الأصلية، طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره، وفيها إلتزمت النيابة رأيها.

وحيث ان مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه البطلان، وفى بيان ذلك تقول أن السيد المستشار...... عضو اليمين بالدائرة التى أصدرت الحكم المطعون فيه كان رئيسا للدائرة التى نظرت الدعوى أمام محكمة أول درجة وأصدرت فيها الحكم القاضى بندب مكتب الخبراء لمعاينة أطيان النزاع وبيان سند الطاعنة فى ملكيتها، وهو ما تتوافر به عدم صلاحيته لنظرها فى الاستئناف ويبطل الحكم الصادر فيها.

وحيث ان هذا النعى سديد، ذلك أن النص فى المادة ٥/١٤٦ من قانون المرافعات على أن «يكون القاضى غير صالح لنظر الدعوى ممنوعا من سماعها ولو لم يرده أحد من الخصوم إذا كان قد أفتى أو ترافع عن احد من الخصوم فى الدعوى أو كتب فيها ولو كان ذلك قبل إشتغاله بالقضاء أو كان قد سبق له نظرها قاضيا أو خبيرا أو محكما أو كان قد أدى الشهادة فيها» وفى المادة ١٤٧ على أنه «يقع باطلا عمل القاضى أو قضاءه فى الأحوال المتقدمة الذكر ولو تم بإتفاق الخصوم» يدل – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – على أن القاضى لا يكون صالحا لنظر الدعوى إذا كان قد سبق له نظرها قضائيا وإلا كان حكمه فيها باطلا، ولما كانت أسباب عدم صلاحية القاضى لنظر الدعوى متعلقة بالنظام العام، ويجوز التمسك بها لأول مرة أمام محكمة النقض متى كانت العناصر اللازمة للإلمام بها مطروحة على محكمة الموضوع، وكان الثابت بالأوراق أن السيد المستشار...... عضو اليمين بالدائرة التى أصدرت الحكم المطعون فيه كان رئيسا للدائرة التى نظرت الدعوى أمام محكمة الدرجة الأولى وأصدرت فيها بجلسة ١٩٧٦/١/١٤ حكما قضى بندب مكتب الخبراء لمعاينة أطيان النزاع وبيان نصيب الطاعنة فيها وقيمته وسند ملكيتها له، وذلك على النحو المبين بأسباب ومنطوق ذلك الحكم، والذى كان تحت نظر الدائرة التى نظرت الاستئناف وأصدرت الحكم المطعون فيه، وكان من المقرر بنص المادة ٢٢٩ من قانون المرافعات أن استئناف الحكم المنهى

للخصومة يستتبع حتما استئناف جميع الأحكام التى سبق صدورها فى القضية، مما مفاده إعادة طرح النزاع أمام محكمة الاستئناف فى كل ما قضت فيه هذه الأحكام، سواء كانت قطعية أو متعلقة بإجراءات الإثبات، ولوكانت صادرة لصالح المستأنف، بحيث يجوز للخصم إثارة كل ما أبداه من دفوع وأوجه دفاع أمام الدرجة الأولى، لما كان ذلك فإن السيد المستشار.... وقد سبق له نظر الدعوى أمام محكمة الدرجة الأولى وإشترك فى إصدار حكم فيها، يضحى غير صالح لنظرها أمام محكمة الاستئناف ويكون الحكم الصادر فيها من المحكمة المذكورة باطلا، وهو ما يتعين من أجله نقض الحكم المطعون فيه.

جلسة ٣٠ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمود عثمان درويش نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين احمد صبرى اسعد، محمد ابراهيم خليل، عبدالمنصف هاشم، واحمد شلبى.

(١٧٧)

الطعن رقم ١٤٧٥ لسنة ٤٩ القضائية:

١ - ارث. ملكية.

شهر حق الارث. ليس شرطا لانتقال الحقوق العينيه العقارية للورثه عدم الشهر. جزاؤه. منع شهر تصرف الوارث دون التصرف ذاته.

٢ - بيع. ملكية. تسجيل. ارث.

بيع الوارث ذات العقار المباع من المورث بعقد ابتدائى. صحيح. علة ذلك. الافضلية بينهما لا تكون الا بالتسجيل.

٣ - دعوى «الدفاع فى الدعوى». محكمة الموضوع.

الدفاع المبدى من خصم. إطراح محكمة الموضوع له. ليس لخصم آخر النعى على الحكم إطراحه هذا الدفاع

---

١ - مفاد نص الفقرتين الأولى والثانية للمادة ١٣ من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع لم يجعل شهر حق الأرث شرطا لانتقال الحقوق العينية العقارية إلى الورثه من وقت وفاه المورث باعتبار أن إنتقال ملكية أعيان التركة بما فيها الحقوق العينيه العقارية من المورث إلى الوارث أثر يترتب على واقعة الوفاة، واكتفى المشرع فى قيام تحديد الجزاء على عدم شهر حق الأرث بمنع شهر أى تصرف يصدر من الوارث فى أى عقار من عقارات التركه دون منع التصرف ذاته.

٢ - الملكية لا تنقل إلى المشترى الا بتسجيل عقد البيع، والعقد الذى لم يسجل ينشىء إلتزامات شخصية بين طرفية، فاذا لم يسجل المشترى من المورث عقدة فلا تنتقل اليه الملكية، ويبقى العقار على ملك المورث وينتقل منه إلى ورثته، فإذا تصرف الوارث بالبيع بعد ذلك فى ذات العقار فإنه يكون قد تصرف فيما يملك تصرفا صحيحا وإن كان غير ناقل للملكية طالما لم يتم تسجيل العقد، فعقد البيع الصادر من كل من المورث والوارث يعتبر صحيحا الا أنه غير ناقل للملكية ولا تكون الافضلية الا بالتسجيل ومع مراعاة أحكام شهر حق الأرث المنصوص عليها فى القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦.

٣ - لا يقبل من الطاعن النعى على الحكم المطعون فيه لاطراحه دفاعا لم يبد منه وإنما أبداه خصومه طالما أنه لم يتمسك بهذا الدفاع أمام محكمة الموضوع.

المحكمة

بعد الأطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المدواله.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعة الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون عليه الأول أقام الدعوى رقم ٤٨٠٥ سنة ١٩٧٤ مدنى جنوب القاهرة الابتدائية ضد المطعون عليهم الثانية والثالثة والخامسة والمرحوم .... مورث الرابعة بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقدى بيع مؤرخين ٧٤/٣/١٦ و ١٩٧٤/٣/٢٤، وقال بيانا للدعوى أنه اشترى منهم بموجب العقدين المذكورين ارضا مبينه بالأوراق، واذ امتنعوا عن تسليم المستندات اللازمة للتسجيل فقد أقام الدعوى بطلباته سالفه البيان، ولدى نظر الدعوى قدم المطعون عليه الأول عقد صلح مؤرخ ١٩٧٥/١/١ ابرم بينه وبين البائعين وطلب الحاقة بمحضر الجلسة بينما طلب الطاعن قبول تدخله فى الدعوى والحكم برفضها على سند من القول بأنه اشترى الأرض أنفة الذكر بعقد مؤرخ ١٩٦٤/٤/٢٤ صادر له من مورث البائعين ووضع يده عليها.

وبتاريخ ١٩٧٥/٣/٢٣ حكمت المحكمة بقبول تدخل الطاعن شكلا وفى موضوع النزاع برفضه، وبالحاق عقد الصلح المؤرخ ١٩٧٥/٨/١ بمحضر الجلسة. استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ١٩٥١سنة ١٢ القضائية مدنى وادعى البائعون بتزوير عقدى البيع موضوع الدعوى وبتاريخ ١٩٧٨/١٢/٢٨ حكمت المحكمة بعدم قبول الادعاء بالتزوير ثم حكمت بتاريخ ١٩٧٩/٤/٣٠ بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض. وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن اقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالسببين الأول والثالث وبالشق الأول من السبب الثانى منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور والتسبيب، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم ذهب إلى أن عقد البيع العرفى الذى ركن إليه الطاعن لا ينقل الملكية، وطالما أنه لم يثبت تملك الطاعن للأرض المبيعة باى سبب اخر من أسباب كسب الملكية فأنها تظل مملوكة لمورث البائعين فيجوز لهم بيعها بعد أن آلت أليهم بالميراث وعند التزاحم فى هذه الحالة بين المشترى من المورث والمشترى من الورثه تكون الأفضلية للأسبق فى التسجيل. فى حين أن المطعون عليه الأول المشترى من الورثه لا يستطيع تسجيل عقدى البيع الصادرين له منهم لعدم تسجيل حق الإرث طبقا لنص المادتين ١٣ و١٤ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ وتكون الأفضلية لعقد البيع الصادر للطاعن من المورث، هذا إلى أن محكمة الاستئناف قضت بعدم قبول الادعاء بتزوير عقدى البيع الصادرين للمطعون عليه الأول، وسايرت حكم محكمة أول درجة فى الإعتداد بعقد الصلح المؤرخ ١٩٧٥/٨/١ دون أن تعرض لهذا العقد وتفصل فى النزاع الذى أثير بشأنه، إذ أن المطعون عليهم - عدا أولهم - بادعائهم بتزوير عقد البيع انف الذكر فأن ادعاءهم انما يشمل أيضا عقد الصلح المذكور وإذ كان هذا العقد قد تعلق بحصة مفرزة فى حين أن الأرض المبيعة شائعه، ولم يبحث الحكم المطعون فيه ملكية البائعين ليتبين ما إذا كانت تتسع لكل القدر المبيع منهم، وقد طلب الطاعن ندب خبير فى الدعوى والتفتت محكمة الاستئناف عن طلبه

فيكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابة القصور فى التسبيب.

وحيث إن هذا النعي مردود، ذلك أن مفاد نص الفقرتين الأولى والثانية للمادة ١٣ من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ سنة ١٩٤٦ – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن المشرع لم يجعل شهر حق الارث شرطًا لانتقال الحقوق العينية العقارية إلى الورثة حتى لا تبقى هذه الحقوق بغير مالك لحين شهر حق الإرث وإنما تؤول هذه الحقوق للورثة من وقت وفاة المورث باعتبار أن انتقال ملكية أعيان التركة بما فيها الحقوق العينية العقارية من المورث إلى الوارث أثر يترتب على واقعة الوفاة، واكتفى المشرع فى مقام تحديد الجزاء على عدم شهر حق الإرث بمنع شهر أى تصرف يصدر من الوارث فى أى عقار من عقارات التركة دون منع التصرف ذاته. لما كان ذلك وكانت المادة ٩ من القانون رقم ١١٤ سنة ١٩٤٦ قد جرى نصها بأن جميع التصرفات التى من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقله أو تغييره أو زواله وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك يجب شهرها بطريق التسجيل.. ويترتب على عدم التسجيل أن الحقوق المشار إليها لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة لغيرهم، ولا يكون للتصرفات غير المسجلة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين ذوى الشأن. مما مؤداه أن الملكية لا تنتقل إلى المشترى إلا بتسجيل عقد البيع، وأن العقد الذى لم يسجل لا ينشيء إلا التزامات شخصية بين طرفيه، فإذا لم يسجل المشترى من المورث عقدة فلا تنتقل إليه الملكية، ويبقى العقار على ملك المورث وينتقل منه إلى ورثته، فإذا تصرف الوارث بالبيع بعد ذلك فى ذات العقار فإنه يكون قد تصرف فيما يملك تصرفًا صحيحًا وإن كان غير ناقل للملكية طالما لم يتم تسجيل العقد، فعقد البيع الصادر من كل المورث والوارث يعتبر صحيحًا إلا أنه غير ناقل للملكية ولا تكون الأفضلية إلا بالتسجيل ومع مراعاة أحكام شهر حق الإرث المنصوص عليها فى القانون رقم ١١٤ سنة ١٩٤٦. لما كان ما تقدم، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه انه التزم هذا النظر فإنه يكون قد التزم صحيح القانون. ولا يقبل من الطاعن التحدى بورود البيع على حصة مفرزه أو شائعة، كما لا يقبل منه أيضًا النعى على

الحكم المطعون فيه لعدم تعرضه لادعاء المطعون عليهم - عدا أولهم - بتزوير عقد الصلح أنف الذكر، ذلك أنه لا يقبل من الطاعن النعى على الحكم المطعون فيه لإطراحه دفاعًا لم يبد منه وإنما ابداه خصومه طالما أنه لم يتمسك بهذا الدفاع أمام محكمة الموضوع، ولا تثريب على تلك المحكمة إذ لم تر محلاً لندب خبير طالما وجدت فى عناصر الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها فيها وقد أقامت قضاءها على ما يكفى لحمله، ومن ثم يكون هذا النعى برمته على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى بالشق الثانى من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم أغفل الرد على دفاعه الذى أورده فى مذكرته المقدمة بجلسة ١٩٧٩/٣/١٢ والذى تضمن أن - النزاع يمثل صورة من صور التزاحم طبقًا للمادة ١٣ من قانون الشهر العقارى مما يعيب الحكم المطعون فيه بالقصور فى التسبيب.

وحيث إن هذا النعى غير مقبول، ذلك أنه ورد بعبارة مبهمة لا تكشف بجلاء عن العيب الذى ينسبه الطاعن إلى الحكم المطعون فيه وأثر ذلك فى قضائه ومن ثم جاء هذا النعى مجهلاً غير مقبول.

وحيث إنه لما تقدم، يتعين رفض الطعن.

جلسة ٣١ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عاصم المراغى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: يوسف أبوزيد نائب رئيس المحكمة، مصطفى صالح سليم، إبراهيم زغو ومحمد لبيب المرصفى.

(١٧٨)

الطعن رقم ١٦٢٣ لسنة ٤٦ القضائية

١ - إعلان «بطلان الإعلان». تنفيذ. بطلان.

إيداع الطاعن صحيفة الاعتراض على قائمة شروط البيع فى الميعاد. اثره. إنتفاء مصلحته فى التمسك بالبطلان المبنى على خلو القائمة من تاريخ إيداعها علة ذلك.

٢ - نقض «أسباب الطعن» «السبب المجهل».

عدم بيان الطاعن اثر القصور الذى نسبه لعمل الخبير فى الحكم المطعون فيه.نعى مجهل غير مقبول.

٣ - نقض «أسباب الطعن» «السبب الموضوعى». خبره.

إقتناع محكمة الموضوع بعمل الخبير ما يثيره الطاعن بشان عدم كفاية الدليل المستمد منه جدل موضوعى لا تجوز إثارته امام محكمة النقض

٤ - فوائد. قروض. بنوك.

قرض المصارف. عمل تجارى بالنسبة للمصرف وللمقترض مهما كانت صفة المقترض او الغرض الذى خصص له القرض. اثر ذلك

---

١ - إذ كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن قد أودع صحيفة اعتراضه على القائمة فى الميعاد، ولم يبين وجه مصلحته فى البطلان الذى يدعيه، فإن الغاية من وجوب أن تشتمل ورقة الأخبار على تاريخ إيداع القائمة تكون - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - قد تحققت، وهى

إبداء ما قد يكون لديه من أوجه البطلان أو الملاحظات بطرق الاعتراض على القائمة قبل الجلسة المحددة لذلك بثلاثة ايام على الأقل وإلا سقط حقه، وتنتفى بذلك مصلحته فى الدفع بالبطلان.

٢ - نعى الطاعن بأنه تمسك أمام محكمة الاستئناف بقصور أعمال الخبير مردود بأن الطاعن لم يفصح عن أثر العيب فى قضاء الحكم المطعون فيه والنعى بهذه المثابة يكون - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - مجهلاً وبالتالى غير مقبول.

٣ - إذ كان الواضح أن محكمة الموضوع قد اقتنعت بكفاية الأبحاث التى أجراها الخبير وسلامة الأسس التى بنى عليها رأيه فإن ما يثيره الطاعن بصدد عدم كفاية هذه الأبحاث يكون جدلاً موضوعيًا فى كفاية الدليل الذى اقتنعت به تلك المحكمة مما لا تجوز إثارته أمام محكة النقض.

٤ - إذ كانت القروض التى تعقدها المصارف تعتبر بالنسبة للمصرف المقرض عملاً تجاريًا بطبيعته وفقًا لنص المادة الثانية من قانون التجارة كما أن هذه القروض - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تعتبر أيضًا عملاً تجاريًا بالنسبة للمقترض مهما كانت صفته أو الغرض الذى خصص له القرض، فإن هذه القروض تخرج عن نطاق الحظر المنصوص عليه فى المادة ٢٣٢ من القانون المدنى ويحق بشأنها تقاضى فوائد على متجمد الفوائد ومجاوزة الفوائد لرأس المال.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الشركة المطعون ضدها باشرت إجراءات التنفيذ العقارى فى الدعوى رقم ١٢٥٩ لسنة ٧١ بيوع روض الفرج ضد مدينها الطاعن وفاء لمبلغ ٢٢٨١,٦٧١ جنيه وبتاريخ ٧٢/٣/٢ اعترض الطاعن على

قائمة شروط البيع مستندًا إلى: أولاً: الدفع ببطلان ورقة الاخبار بإيداع القائمة لخلوها من تاريخ هذا الإيداع إذ ذكر بها أن القائمة أودعت فى ٧٢/١٠ دون بيان شهر الإيداع كما أن سنة ٧٢ لم تكن قد حلت بعد. ثانياً: عدم صحة الرصيد المنفذ بمقتضاه. ثالثًا: سداد الطاعن مبالغ بمستندات يقدمها بجلسة المرافعة. وبتاريخ ٧٣/٣/٣١ قضت المحكمة بندب خبير لبيان مدى مديونية المعترض ضدها وانتهت فى أسباب الحكم إلى قبول الاعتراض شكلاً ورفض الدفع ببطلان ورقة الاخبار بإيداع القائمة. وبعد أن قدم الخبير تقريره عادت وقضت بتاريخ ١٩٧٨/٣/٢٧ برفض الاعتراض والاستمرار فى التنفيذ فاستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٢٥٦٢ سنة ٩٥ القضائية. وبتاريخ ٧٩/٥/٢١ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب حاصل أولها النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون وبيانًا لذلك يقول الطاعن أن المادة ١/٤١٤ من قانون المرافعات قد استلزمت أن يكون إيداع قائمة شروط البيع خلال تسعين يومًا من تاريخ تسجيل تنبيه نزع الملكية وإلا اعتبر تسجيل التنبيه كأن لم يكن ولذا اشترط القانون فى المادة ٤١٨ أن تشمل ورقة الاخبار على تاريخ إيداع قائمة شروط البيع ورتبت المادة ٤٢٠ من ذات القانون جزاء البطلان على مخالفة هاتين المادتين. والثابت أن الطاعن أعلن بتاريخ ١٩٧١/١٢/٢٥ بإيداع القائمة وإذ وقعت صورة هذا الإعلان باطلة وقد ذكر بها أن القائمة أودعت يوم ١٠ دون ذكر الشهر وفى سنة ٧٢ التى لم تكن قد حلت بعد فقد تمسك أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بهذا البطلان إلا إنها عدت حضوره لأبداء الاعتراضات قد حقق الغاية من الإعلان ولم تقض بالبطلان بينما هذه الغاية هى التحقق من قيام تنبيه نزع الملكية أو سقوطه بالتطبيق لنص المادة ٤١٤ من قانون المرافعات. وبذلك يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أنه لئن كان المقرر بنص المادة ٤١٨

من قانون المرافعات أن تشمل ورقة الإخبار على تاريخ إيداع القائمة ونص المشرع فى المادة ٤٢١ من القانون المذكور على جزاء البطلان فى حالة وقوع المخالفة إلا أنه نص فى المادة ٢/٢٠ من ذات القانون على أنه لا يحكم بالبطلان رغم النص عليه إذ ثبت تحقق الغاية من الإجراء، وبموجب هذا النص يزول البطلان الذى يلحق أوراق المرافعات عامة بثبوت تحقق الغاية من الإجراء فيجوز لمن قام بالإجراء أن يثبت أن الغاية من الشكل قد تحققت فيمتنع الحكم بالبطلان. لما كان ذلك، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن قد أودع صحيفة اعتراضه على القائمة فى الميعاد، ولم يبين وجه مصلحته فى البطلان الذى يدعيه، فإن الغاية من وجوب أن تشتمل ورقة الاخبار على تاريخ إيداع القائمة تكون - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - قد تحققت، وهى إبداء ما قد يكون لديه من أوجه البطلان أو الملاحظات بطريق الاعتراض على القائمة قبل الجلسة المحددة لذلك بثلاثة أيام على الأقل وإلا سقط حقه، وتنتفى بذلك مصلحته فى الدفع بالبطلان، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى يكون على غير أساس.

وحيث إن حاصل السبب الثانى النعى على الحكم المطعون فيه مخالفة الثابت فى الأوراق والقصور فى التسبيب وبيانًا لذلك يقول الطاعن أن الحكم أورى أنه لم يجادل فى حركة رصيد الدين وأنه حصر مجادلته على أن الشركة لم تحتسب له مبلغ ألف جنيه قال عنها أنه قام بسدادها على دفعتين كل منهما مبلغ ٥٠٠ جنيه أولاهما بتاريخ ٦٢/٢/٤ والثانية بتاريخ ٦٤/٧/٢ وهذا القول من الحكم يخالف الثابت بالأوراق ذلك أنه تمسك أمام محكمة الاستئناف بقصور أعمال الخبير بصدد حركة تحديد دينه أيضًا، هذا إلى خطأ الحكم فى الأخذ بتقرير الخبير رغم قصوره فى تحرى سداد مبلغ الألف جنيه فهو لم يطلع على دفاتر الشركة المتحدة للتأمين وشركة الاقتصاد الشعبى اللتين أدمجتا فى الشركة المطعون ضدها واقتصر عمله على الاطلاع على دفاتر هذه الشركة الأخيرة، ويزيد التقرير قصورًا أن الطاعن إذ اعترض على الدفتر المقدم من الشركة المطعون ضدها بأنه غير مسجل أجابت بأنه تتم مراجعته سنويًا على الدفتر المسجل وأضافت أنه لا توجد دفاتر مسجلة خاصة بالدفعات المسددة من الطاعن حتى ما قبل ٦٥/٧/١ - تاريخ إدماج شركة

الادخار الشعبى فيها - بما مفاده أن قرض الطاعن غير مدرج بدفاترها المسجلة وهو ماينبغى المراجعة والمراعاه ويكون عمل الخبير منقوصًا فى تحرى دفع الألف جنيه ورغم ذلك فقد استند إليه الحكم المطعون فيه فى قضاءه مما يعيبه بالقصور فى التسبيب فضلاً عن مخالفته الثابت فى الأوراق ويستوجب نقضه.

وحيث ان هذا النعى فى شقه الخاص بحركة رصيد الدين مردود بأن الطاعن لم يفصح فى أثر العيب فى قضاء الحكم المطعون فيه والنعى بهذه المثابة يكونه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - مجهلاً وبالتالى غير مقبول.

وحيث إن النعى فى شقه الخاص بتحرى سداد مبلغ ألف جنيه فى غير محله ذلك أن الحكم المطعون فيه إذ أخذ بتقرير الخبير فقد استند فى ذلك إلى قوله « الثابت من مطالعة تقرير الخبير أنه التزم المأمورية المنوطة به إذ انتقل إلى مقر الشركة المطعون ضدها وأثبت اطلاعه على بيانات سلفة الطاعن بدفتر الأستاذ الخاص بتحليل حركة القروض والمحرر بمعرفة الاقتصاد الشعبى.. كما أثبت اطلاعه على حركة رصيد السلفة من حيث قيمة المبالغ المسددة وتاريخ سدادها وما لم يسدد والفوائد والمصروفات التى أضيفت إليها وتبين له مطابقتها للكشف المقدم من الشركة المطعون ضدها، كما أثبت فى تقريره أن الدفاتر التى اطلع عليها غير مسجلة لأنها دفاتر فرعية مساعدة، وأنه اطلع على دفتر الإيرادات والمصروفات المسجل الموجود لدى شركة الشرق للتأمين التى أدمجت فيها شركة الاقتصاد الشعبى والمخصص لإثبات الدفعات المسددة من القروض فتبين أن القرض غير مدرج بسجلات الشركة ودفاترها المسجلة فى السنوات العشر الأخيرة السابقة على تاريخ اطلاعه عليها، كما أثبت الخبير فى تقريره أنه لا توجد دفاتر رسمية أخرى خاصة بهذا القرض يمكن الإطلاع عليها - وترى المحكمة أن مجادلة الطاعن بأن الشركة المطعون ضدها لم تحتسب له مبلغ ألف جنيه قام بسدادها على دفعتين كل منهما بمبلغ ٥٠٠ جنيه أولهما بتاريخ ١٩٦٢/٢/٤ والثانيه بتاريخ ٦٤/٧/٦ - لا سند لها ذلك أنه فضلاً عن أن الدفاتر التى اطلع عليها الخبير لم تثبت بها وفاء الطاعن بهذين المبلغين فى التاريخ المشار إليه - فقد أثبت الخبير أنه

لا توجد دفاتر أخرى مسجلة خلاف الدفاتر التى اطلع عليها حتى يمكن تكليف الشركة المطعون ضدها بتقديمها، كما أن الطاعن لم يقدم ما يفيد سداده لهذا المبلغ - وهو المكلف قانونًا بإثبات الدفاتر - ولما كان يتضح من هذا أن محكمة الموضوع قد اقتنعت بكفاية الأبحاث التى أجراها الخبير. وبسلامة الأسس التى بنى عليها رأيه فإن ما يثيره الطاعن بصدد عدم كفاية هذه الأبحاث يكون جدلاً موضوعيًا فى كفاية الدليل الذى اقتنعت به تلك المحكمة مما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض.

وحيث أن حاصل السبب الثالث النعى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون، وبيانًا لذلك يقول الطاعن أن المادة ٢٣٢ من القانون المدنى تحظر أن يتقاضى الدائن فوائد مركبة أو أن يكون مجموع ما يتقاضاه من فوائد أكثر من رأس المال وهذا التحريم يتناول الفوائد بجميع أنواعها سواء أكانت تعويضية أم كانت تأخيرية وسواء كانت بالسعر الاتفاقى أو بالسعر القانونى، وهذه قواعد تتعلق بالنظام العام والثابت من كشوف حساب الشركة المطعون ضدها أنه يدخلها مبالغ كثيرة بحساب الفوائد على الفوائد كما أن مجموع هذه الفوائد يجاوز رأس المال ومع ذلك صدر الحكم المطعون فيه على موجبها فيكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن النص فى المادة٢٣٢من القانون المدنى على أنه «لا يجوز تقاضى فوائد على متجمد الفوائد ولا يجوز فى أية حال أن يكون مجموع الفوائد التى يتقاضاها الدائن أكثر من رأس المال وذلك كله دون إخلال بالقواعد والعادات التجارية» مفاده أن المشرع حظر أمرين أولهما أن يتقاضى الدائن فوائد على متجمد الفوائد التى لا تسدد والثانى أن تتجاوز الفوائد رأس المال المقرض ثم أخرج المشرع من هذا الحظر ما تقضى به القواعد والعادات التجارية والمقصود بالعادات التجارية التى تعنيها الفقرة الأخيرة من هذه المادة هى ما اعتاده المتعاملون ودرجوا على اتباعه ويكفى فى العادة أن تكون معبرة عن سنة مستقرة ولا يشترط أن تكون هذه السنة مخالفة لأحكام القانون ولما كانت القروض التى تعقدها المصارف تعتبر بالنسبة للمصرف المقرض عملاً تجاريًا بطبيعته وفقًا لنص المادة الثانية من قانون التجارة كما أن هذه القروض - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة

– تعتبر أيضًا عملاً تجاريًا بالنسبة للمقترض مهما كانت صفته أو الغرض الذى خصص له القرض، فإن هذه القروض تخرج عن نطاق الحظر المنصوص عليه فى المادة ٢٣٢ السالفة الذكر ويحق بشأنها تقاضى فوائد على متجمد الفوائد ومجاوزة الفوائد لرأس المال. لما كان ذلك، وكان الطاعن قد أبرم مع شركة الاقتصاد الشعبى التى أدمجت فى شركة الإدخار ثم أدمجت هذه فى الشركة المطعون ضدها عقد القرض الرسمى المؤرخ ١٩٥٩/٨/١٣ بمبلغ ٣٠٠٠ جنيه وتعهد بسداد وفوائد بواقع ٧٪ على عشرة أقساط سنوية متساوية قيمة كل قسط بملغ ٤٢٧,١٤٠ جنيه يحل أولها فى ١٩٦٠/٦/١ وآخرها فى ٦٩/٦/١ وتأمينًا لهذا القرض الطويل الأجل رهن لها العقار محل التنفيذ رهنًا رسميًا، فإنه يتعين تطبيق الاستثناء الوارد بعجز المادة ٢٣٢ من القانون المدنى على هذا القرض ويحق أن يتقاضى المصرف المقترض عنه فوائد على متجمد الفوائد وإن تجاوز الفوائد التى يتقاضاها رأس المال. لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإنه يكون قد صادف صحيح القانون ويكون النعى على غير أساس.

وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه.

جلسة ٣١ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عاصم المراغى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: يوسف ابوزيد نائب رئيس المحكمة، مصطفى صالح سليم، إبراهيم زغو ومحمد لبيب المرصفى.

(١٧٩)

الطعن رقم ٤٤٧ لسنة ٤٢ القضائية:

١ - حكم «اصدار الحكم» «بطلان الحكم». قضاه «ولاية القاضى». اثبات «عبء الاثبات»

سماع القاضى للمرافعة واشتراكه فى المداولة وتوقيعه على مسوده الحكم. جواز تخلفه عن حضور النطق به. وجوب الا يكون تخلفه بسبب زوال صفته. علة ذلك. وجوب استمرار ولايته حتى النطق بالحكم. على من يدع زوال الصفة عبء الاثبات.

٢ - وكالة. محكمة الموضوع.

تحديد ما إذا كانت الوكالة باجر او بغير اجر. من مسائل الواقع التى تستقل بها محكمة الموضوع.

٣، ٤ - وكاله. مسئولية.

٣ - الوكيل باجر. مسئوليته عن التقصير الجسيم ولو كان قد اعتاده فى شئونه الخاصه.

٤ - مسئولية الوكيل باجر عن استقالته فى وقت غير مناسب او اغفاله القيام بجميع الأعمال المستعجلة. اعفاؤه منها. شرطة. ثبوت أن ما فرط منه كان بسبب خارج عن ارادته او لم يكن فى وسعه الاستمرار فى اداء مهمته إلا إذا عرض مصالحه لخطر شديد.

٥ - وكالة. محكمة الموضوع.

تقدير ما إذا كان الوكيل باجر قد اهمل فى تنفيذ الوكالة او تنحى فى وقت غير لائق وبغير عذر مقبول. من سلطة محكمة الموضوع.

٦ - محكمة الموضوع «سلطتها فى تقدير الدليل»

لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تقدير الأدلة والمستندات. لها أن تأخذ بنتيجة دون أخرى ولو كانت محتملة متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة.

٧ - فوائد. قروض. بنوك.

قرض المصارف. ماهيته. عمل تجارى بالنسبة للمصرف وللمقترض مهما كانت صفته أو الغرض الذى خصص له القرض.

٨ - التزام «الحلول».

الوفاء مع الحلول. حلول الموفى محل الدائن فى حقه بماله من خصائص. لا عبرة بطبيعة علاقة الموفى بمن اتفق معه على الحلول.

---

١ - مفاد نصوص المواد ١٦٧ و١٧٠ و١٧٨ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه يتعين أن يبين فى الحكم أن القاضى الذى لم يحضر النطق به قد اشترك فى المداولة ووقع على مسودته وإلا كان الحكم باطلا، وهو بطلان متعلق بأسس النظام القضائى أى بالنظام العام فالطعن بهذا البطلان جائز فى أى وقت بل إن على المحكمة أن تتعرض له من تلقاء نفسها، كما يجب أن يكون المانع القهرى الذى يجيز الاستغناء عن حضور القاضى شخصيا مانعا ماديا كالمرض أما إذا كان راجعا إلى زوال صفته سواء بالوفاة أو بالاستقالة أو بالنقل مع ابلاغه رسميا من وزارة العدل بالمرسوم الصادر بنقله فإن ذلك يوجب اعادة الدعوى للمرافعة إذ يتعين أن تظل ولاية القضاء ثابتة للقاضى حتى النطق بالحكم إلا أن القانون لم يوجب لزوم الافصاح فى الحكم عن بيان المانع الذى حال دون حضور القاضى تلاوته وكل ما اشترطه هو وجوب توقيعه على مسودة الحكم وهو ما نصت عليه المادة ١٧٠ من قانون المرافعات وعلى من يدعى أن بالقاضى مانع يرجع إلى زوال صفته أن يقدم الدليل على مدعاه.

٢ - تحديد ما إذا كانت الوكالة مأجورة أو غير مأجورة هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من مسائل الواقع التى تبت فيها محكمة الموضوع بما لها من سلطة فى التعرف على حقيقة ما أراده المتعاقد ان

مستعينه بعبارات التوكيل وظروف الدعوى وملابساتها دون ما رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك طالما كان استخلاصها سائغا ومستمدا من وقائع ثابتة لها أصلها الثابت فى الأوراق.

٣ - نص الفقرة الثانية من المادة ٧٠٤ من القانون المدنى يلزم الوكيل المأجور أن يبذل دائما عناية الرجل العادى بصرف النظر عن مبلغ عنايته بشئونه الخاصة لأن الاتفاق على مقابل يتضمن حتما التعهد من جانب الوكيل بأن يبذل فى رعاية مصالح الموكل العناية المألوفة فلا يغتفر له إلا التقصير اليسير ويحاسب دائما على التقصير الجسيم ولو كان قد اعتاده فى شئونه الخاصة فهو يسأل عن تقصيره الحادث بفعله أو بمجرد اهماله، فإذا لم يتخذ عند تنفيذ الوكالة الاحتياطات التى تقتضيها رعاية مصالح الموكل أصبح مسئولا قبله عن تعويض ما يصيبه من ضرر من جراء هذا الاهمال، وتقرر مسئولية الوكيل فى هذه الحالة دون حاجة لاعذاره مقدما لأن مسئوليته متفرعه عن التزامه بتنفيذ الأعمال الموكل بها تنفيذا مطابقا لشروط عقد الوكالة.

٤ - لئن كان من حق الوكيل أن يقيل نفسه من الوكالة إذا ناء بعبئها أو رغب عن الاستمرار فى تنفيذها إلا أن المشرع لم يطلق الأمر لهوى الوكيل يتنحى متى أراد وفى أى وقت شاء بل أنه قيد هذا الحق بقيود ضمنها نص المادة ٧١٦ من القانون المدنى، فإذا لم يراع الوكيل فى تنحيه الشروط والأوضاع التى يحتمها كان ملزما بالتعويضات قبل الموكل، كما إذا أهمل - بالرغم من تنحية - القيام بجميع الأعمال المستعجلة التى يخشى من تركها على مصلحة الموكل (م٧١٧ من القانون المدنى) ولا يعفى الوكيل من المسئولية عن عزل نفسه فى وقت غير مناسب أو اغفال السهر على مصالح الموكل المستعجلة إلا أن يثبت أن ما فرط إنما كان بسبب خارج عن ارادته أو إذا أثبت أنه لم يكن فى وسعه أن يستمر فى أداء مهمته إلا إذا عرض مصالحه لخطر شديد على سند من أنه لا يستساغ أن يفرض على الوكيل تضحية مصالحه الخاصة فى سبيل السهر على مصالح الموكل.

٥ - تقدير ما إذا كان الوكيل المأجور قد اهمل فى تنفيذ الوكالة أو تنحى فى وقت غير لائق وبغير عذر مقبول هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة

– من مسائل الواقع التى تبت فيها محكمة الموضوع دون ما رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك متى كان استخلاصها سائغا وله أصله الثابت فى الأوراق.

٦ – من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الوضوع وهى تباشر سلطتها فى تقدير الأدلة والمستندات أن تأخذ بنتيجة دون أخرى ولو كانت محتملة متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة لا تخالف الثابت فى الأوراق.

٧ – القروض التى تعقدها المصارف تعتبر بالنسبة للمصرف المقرض عملا تجاريا بطبيعته وفقا لنص المادة الثانية من قانون التجارة والمقرر فى قضاء هذه المحكمة اعتبار القروض التى تعقدها البنوك فى نطاق نشاطها المعتاد عملا تجاريا مهما كانت صفة المقترض وأيا كان الغرض الذى خصص له القرض.

٨ – القاعدة الأساسية فى الوفاء مع الحلول سواء فى ظل القانون المدنى السابق – م ٦٠٧/٥٠٥ – أو الحالى م ٣٢٩ منه – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن الدين فى الحلول يظل قائما بعد الوفاء دون أن يستبدل به دين جديد أى أن الموفى يحل محل الدائن فى حقه ذاته بما له من خصائص فإذا كان تجاريا انتقل إلى الموفى بهذه الصفة بغض النظر عن طبيعه علاقة الأخير بمن اتفق معه على الحلول، ويعتبر من توابع الحق الفوائد فتنتقل إلى الموفى بسعرها المعين.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن .... أقام الدعوى رقم ٣٩٢١ سنة ٧١ مدنى كلى القاهرة ضد البنك الطاعن وبنك الإئتمان العقارى بطلب الحكم

بانقضاء دين الحكومة حرف ج لسقوطه بالتقادم وبراءة ذمته من هذا الدين وفوائده، وقال بيانًا لذلك أنه بموجب عقد قرض مضمون برهن رسمي تاريخه ١٩٢٥/٧/٢ اقترض من البنك الطاعن ٢١٠٠٠ جنيه وضمانًا لهذا الدين رهن لهذا البنك العقارات المبينة بالصحيفة. وبتاريخ ١٩٣٠/٥/٣٠ باع المدين الراهن العقارات المرهونة لآخرين تعهدوا بسداد الدين وفوائده للبنك المرتهن، وبعد البيع قبل الدين فى التسوية طبقًا للقانون رقم ٧ لسنة ١٩٣٣ وحلت الحكومة ممثلة فى وزارة الخزانة محل البنك الطاعن فى ثلث الدين المضمون بالرهن وسمى هذا الجزء بالدين حرف ج، ثم لما توقف المشترون عن سداد أقساط الدين اتخذ البنك الطاعن عن نفسه وبصفته نائبًا عن الحكومة اجراءات نزع ملكية العقارات المرهونة، وبتاريخ ١٩٣٦/١/٨ رسى مزادها نهائيًا على آخرين وفى شهر مايو سنة ١٩٣٦ اخطر البنك الطاعن الحكومة بأن الثمن الذى رسى به المزاد لا يكفى إلا للوفاء بدينه، وبتاريخ ١٩٣٦/٧/٢٦ تقدم البنك الطاعن بطلب تحرير قائمة التوزيع النهائية، وإذ كان قد انقضى منذ هذا التاريخ وحتى تاريخ إنذار الحكومة للمدين الراهن فى ١٩٥١/٩/١٦ اكثر من خمس عشرة سنة فقد أقام الأخير الدعوى بطلباته السابقة، وفى جلسة ١٩٥٣/٣/١٠ طلب المطعون ضده بصفته قبوله خصمًا فى الدعوى، وبعد أن قبلت المحكمة تدخله طلب الحكم بإلزام البنك بأن يدفع له مبلغ ١٢٩٨٧,٣٣٦ جنيه وذلك فى حالة الحكم للمدين الراهن بطلباته فى الدعوى الأصلية. وبتاريخ ١٩٦٣/٢/٦ قضت المحكمة لـ.... بطلباته فى الدعوى الأصلية وبتحديد جلسة لنظرى دعوى الضمان الفرعية وبعد أن عدل المطعون ضده طلباته إلى طلب الحكم بإلزام البنك الطاعن وبنك الإئتمان العقارى بأن يدفعا له ما حكم بتقادمه من دين الحكومة وفوائده بواقع ٩٪ حتى السداد – قضت المحكمة بتاريخ ١٩٦٤/١٢/٢١ فى الدعوى الفرعية بإلزام البنك الطاعن بأن يدفع للمطعون ضده مبلغ ١٣٩٨١,١٤٨ جنيه وفوائده بواقع ٩٪ ابتداء من أول يناير سنة ١٩٥٤ وحتى صدور هذا الحكم ورفضت ما عدا ذلك من طلبات. استأنف البنك الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٣٦٠ سنة ٨٢ قضائية. وبتاريخ ١٩٧٢/٤/٢٥ قضت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف بالنسبة إلى الفوائد

بجعلها ٧٪ من أول يناير سنة ١٩٥٤ وحتى تاريخ صدور ذلك الحكم وتأييده فيما عدا ذلك. طعن البنك الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض. وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن بنى على أربعة أسباب ينعى البنك الطاعن بالأول منها على الحكم المطعون فيه بالبطلان. ويقول بيانًا لذلك أن الحكم قد خلا من بيان المانع -الذى منع المستشار. .الذى سمع المرافعة واشترك فى المداولة ووقع على مسودة الحكم - من حضور تلاوته والنطق به مما يعجز محكمة النقض عن معرفة ما إذا كان هذا المانع ماديًا لا تزول به ولاية القاضى كالمرض أم قانونيًا تزول به ولايته بالاستقالة أو بإحالته للمعاش، وهو قصور فى بيان جوهرى من بيانات الحكم بحسبان أنه يتعين أن تظل ولاية القضاء ثابتة للقاضى حتى النطق به مما يشوب الحكم المطعون فيه بالبطلان ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أنه لئن كان مفاد نص المواد ١٦٧، ١٧٠، ١٣٨ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه يتعين أن يبين فى الحكم أن القاضى الذى لم يحضر النطق به قد اشترك فى المداولة ووقع على مسودته وإلا كان الحكم باطلاً، وهو بطلان متعلق بأمر النظام القضائى أى النظام العام فالطعن بهذا البطلان جائز فى أى وقت بل إن على المحكمة أن تتعرض له من تلقاء نفسها، كما يجب أن يكون المانع القهرى الذى يجيز الاستغناء عن حضور القاضى شخصيًا مانعًا ماديًا كالمرض أما إذا كان راجعًا إلى زوال صفته سواء بالوفاه أو بالاستقالة أو بالنقل مع إبلاغه رسميًا من وزارة العدل بالمرسوم الصادر بنقله فإن ذلك يوجب إعادة الدعوى للمرافعة إذ يتعين أن تظل ولاية القضاء ثابتة للقاضى حتى النطق بالحكم، إلا أن القانون لم يوجب لزوم الإفصاح فى الحكم عن بيان المانع الذى حال دون حضور القاضى تلاوته وكل ما اشترطه هو وجوب توقيعه على مسودة الحكم وهو ما نصت عليه المادة ١٧٠ من قانون المرافعات، وعلى من يدعى أن بالقاضى مانع يرجع إلى زوال صفته أن يقدم الدليل على مدعاه. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد تضمن أن القاضى الذى لم

يحضر النطق به - وهو السيد المستشار.... قد اشترك فى المداولة ووقع على مسودة الحكم فإنه يكون قد تضمن البيانات التى أوجب المشرع تضمينها له ولما كان البنك الطاعن لم يقدم الدليل على أن المانع الذى قام لدى القاضى المذكور يوم النطق بالحكم يرجع إلى زوال صفته فإن النعى يكون على غير أساس.

وحيث إن البنك الطاعن ينعى بالسببين الثانى والثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى استخلاص الواقع والفساد فى الاستدلال من ثلاثة وجوه وفى بيان الوجه الأول يقول إن الحكم أقام قضاءه بمسئوليته عن التعويض على أساس أن وكالته عن المطعون ضده فى تحصيل وقبض دين الحكومة المسمى بالدين حرف ج كانت وكالة بأجر فى حين أنها بحكم المادة ١١ من القانون رقم ٧ لسنة ١٩٣٢ مجانية لا تلزم البنك الطاعن إلا بما يلزم به فى شئونه الخاصة ولا تتسع لإتخاذ اجراءات نزع ملكية عقارات غير مرهونة.

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن تحديد ما إذا كات الوكالة مأجورة أو غير مأجورة هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من مسائل الواقع التى تبت فيها محكمة الموضوع بما لها من سلطة فى التعرف على حقيقة ما أراده المتعاقدان مستعينه بعبارات التوكيل وظروف الدعوى وملابساتها دون ما رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك طالما كان استخلاصها سائغًا ومستمدًا من وقائع ثابتة لها أصلها الثابت فى الأوراق، وكان الحكم المطعون فيه قد عرض لدفاع البنك الطاعن بأن الوكالة كانت مجانية ورد عليه بقوله : «أن الاتفاق تم على أن تدفع الحكومة حصة من الدين تحل فيها محل البنك وكان من ضمن شروطها أن يقوم البنك بما كلف به..» وكان يبين من الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه أنه أورد فى هذا الخصوص قوله «وحيث أن الثابت أن البنك العقارى المصرى - الطاعن - أهمل فى اتخاذ الإجراءات اللازمة لتحصيل دين الحكومة حتى سقط بالتقادم وقضت هذه المحكمة.. ببراءة ذمة المدين منه وذلك بالرغم من أنه مكلف قانونًا باتخاذ ما يلزم لتحصيل ذلك الدين بالوكالة عن الحكومة - المطعون ضده بصفته - تطبيقًا للاتفاق المعقود بينهما فى نصه فى المادة ١١..

ويبين من ذلك أن الحكم المطعون فيه قد استظهر ما عناه المتعاقدان من نصوص الاتفاق المرفق بالقانون رقم ٧ سنة ١٩٣٣ مستخلصًا من عباراته ومن الظروف التى أحاطت بتحريره أن وكالة البنك الطاعن عن الحكومة فى تحصيل ديونها الناشئة عن القانون المشار إليه هى وكالة بمقابل - وكالة مأجورة - بما منحته الحكومة - المطعون ضده بصفته - للبنك الطاعن من حصة فى الدين تحل محله فيها مقابل أن يقوم البنك بتحصيل هذه الحصة لحسابها بالوكالة عنها، واستند الحكم فيما حصله إلى اعتبارات سائغة لها أصلها الثابت فى الأوراق. لما كان ذلك، فإن ما يثيره البنك الطاعن بهذا الوجه لا يعدو أن يكون جدلًا موضوعيًا فيما تستقل بتقديره محكمة الموضوع وتنحسر عنه رقابة محكمة النقض.

وحيث ان مبنى الطعن بالوجه الثانى أن الحكم المطعون فيه خلص إلى أن البنك الطاعن ارتكب أخطاء فى تنفيذ الوكالة هى اخطاره بنك الائتمان العقارى الذى حل محله فى تحصيل وقبض الدين - بتاريخ غير صحيح لبدء مدة التقادم هو ١٩٣٦/١١/٢٣، وحبسه مستندات ذلك الدين عن البنك المذكور، وأنه بفرض إنتهاء الوكالة بتنحى البنك الطاعن عنها فقد كان عليه اتخاذ ما يلزم من الإجراءات لمنع سقوط الدين بالتقادم فى حين أن هذه الوكالة قد انتهت إما بانتهاء نزع ملكية العقارات المرهونة فى ١٩٣٦/٧/٢٦ بحسبان أن البنك الطاعن يعزف عن المضى فى ملاحقة دائنيه شخصيًا فى غير هذه العقارات أو بتنحيه عن هذه الوكالة فى ١٩٤٣/٤/٢٤ لدى إخطاره المطعون ضده بعدم إمكانه اتخاذ اجراءات نزع ملكية عقارات غير مرهونة، وفى كلا الحالين كان انتهاء الوكالة قبل اكتمال مدة تقادم الدين فى ١٩٥١/٧/٢٦. وأنه بفرض خطأ البنك الطاعن فى التحصيل تدارك هذا الخطأ بمراجعة هذا البيان والتحقق من صحته سيما وأن حلول ذلك البنك محله كان فى ١٩٥١/٥/١٩ كما كان استلامه أوراق الدين فى ١٩٥١/٥/٢٢ وكلا التاريخين سابق على تاريخ اكتمال مدة التقادم فى ١٩٥١/٧/٢٦.

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن نص الفقرة الثانية من المادة ٧٠٤ من القانون المدنى يلزم الوكيل المأجور أن يبذل دائمًا عناية الرجل العادى بصرف النظر عن مبلغ عنايته بشئونه الخاصة، لأن الاتفاق على مقابل يتضمن حتمًا

التعهد من جانب الوكيل بأن يبذل فى رعاية مصالح الموكل العناية المألوفة فلا يغتفر له إلا التقصير اليسير ويحاسب دائمًا على التقصير الجسيم ولو كان قد اعتاده فى شئونه الخاصة فهو يسأل عن تقصيره الحادث بفعله أو بمجرد إهماله، فإذا لم يتخذ عند تنفيذ الوكالة الاحتياطات التى تقتضيها مصالح الموكل أصبح مسئولاً قبله عن تعويض ما يصيبه من ضرر من جراء هذا الإهمال، وتتقرر مسئولية الوكيل فى هذه الحالة دون حاجة لأعذاره مقدمًا لأن مسئوليته متفرعة عن التزامه بتنفيذ الأعمال الموكل بها تنفيذًا مطابقًا لشروط عقد الوكالة. وإذا كان من حق الوكيل أن يقيل نفسه من الوكالة إذا ناء بعبئها أو رغب عن الاستمرار فى تنفيذها فإن المشرع لم يطلق الأمر لهوى الوكيل يتنحى متى أراد وفى أى وقت شاء بل أنه قيد هذا الحق بقيود ضمنها نص المادة٧١٦ من القانون المدنى التى نصت على أنه إذا كانت الوكالة بأجر فإن الوكيل يكون ملزمًا بتعويض الموكل عن الضرر الذى لحقه من جراء التنازل فى وقت غير مناسب وبغير عذر مقبول» فإذا لم يراع الوكيل فى تنحيه الشروط والأوضاع التى يحتمها القانون كان ملزمًا بالتعويضات قبل الوكل، كما إذا - أهمل بالرغم من تنحية - القيام بجميع الأعمال المستعجلة التى يخشى من تركها على مصلحة الموكل (م ٧١٧ من القانون المدنى)، ولا يعفى الوكيل من المسئولية عن عزل نفسه فى وقت غير مناسب أو إغفاله السهو على مصالح الموكل المستعجلة إلا أن يثبت أن ما فرط فيه إنما كان بسبب خارج عن إرادته أو اثبت أنه لم يكن فى وسعه أن يستمر فى أداء مهمته إلا إذا عرض مصالحه لخطر شديد على سند من أنه لا يستساغ أن يفرض على الوكيل تضحية مصالحه الخاصة فى سبيل السهر على مصالح الموكل. وتقدير ما إذا كان الوكيل المأجور قد أهمل فى تنفيذ الوكالة أو تنحى فى وقت غير لائق وبغير عذر مقبول هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من مسائل الواقع التى تبت فيها محكمة الموضوع دون ما رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك متى كان استخلاصها سائغًا وله أصله الثابت فى الأوراق. لما كان ذلك، وكان البين من مدونات الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه أنه أورد قوله: «وحيث أنه بفرض أن البنك الطاعن - قد أخطر الحكومة بتنازله عن الوكالة فإنه لم يكن من الجائز له أن يتخلف عن

إتخاذ ما يلزم من إجراءات لمنع سقوط الدين بالتقادم إذ يجب على الوكيل عند انتهاء الوكالة بالتطبيق لنص المادة ١/٧١٧ مدنى أن يصل بالأعمال التى بدأها فى حالة لا تتعرض معها للتلف، ولم يقف الأمر فى الدعوى عند حد تخلف البنك الطاعن عن إتخاذ الإجراءات اللازمة لتحصيل الدين بل تجاوز ذلك إلى الاستمساك بالمستندات الخاصة بالدين تحت يده حتى بعد تكليف - بنك الإئتمان - بتحصيل الدين بدلاً منه فضلاً عن خطئه فى تحديد ميعاد بدء التقادم فى خطابه ويعتبر إهمال - البنك الطاعن - اتخاذ الإجراءات الموكل بإتخاذها لتحصيل الدين موضوع الدعوى من قبيل الإخلال بالتزامه التعاقدى باعتباره وكيلاً أى من قبيل الخطأ العقدى.. ولا جدال فى أن خطأ - البنك الطاعن - هو الذى ادى إلى سقوط الدين موضوع الدعوى بالتقادم حيث سكت ولم يتخذ أى اجراء ليقطع مدة تقادم الدين محتفظًا تحت يده بمستنداته حتى بعد تكليفه بإرسالها - لبنك الائتمان - ولحق وزارة الخزانة من جراء ذلك الضرر الموجب لمسئوليته - البنك الطاعن - عن التعويض ولما كانت هذه التقريرات سائغة ولها مأخذها من الأوراق فإن ما يثيره البنك الطاعن بهذا الوجه يكون جدلاً موضوعيًا فيما تستقل بتقديره محكمة الموضوع وهو ما لا يجوز أمام محكمة النقض.

وحيث إن مبنى الوجه الثالث أن الحكم المطعون فيه استخلص من عبارة وردت عرضًا فى خطاب البنك الطاعن المؤرخ ١٩٥١/٦/٩ عن تاريخ بدء سريان التقادم وأنه ١٩٣٦/١١/٢٣ بدلاً من ١٩٣٦/٧/٢٦ أن هذا البنك حبس مستندات الدين عن بنك الائتمان بينما هذه العبارة لا تنصرف إلى دين جورج صيدناوى بل إلى ديون أخرى.

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع وهى تباشر سلطتها فى تقدير الأدلة والمستندات أن تأخذ بنتيجة دون أخرى ولو كانت محتملة متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة لا تخالف الثابت فى الأوراق، ولما كان الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه قد ضمن تقريراته قوله : «وحيث تبين من الاطلاع على الخطابين

المودعين حافظة الحكومة - ٢٤ دوسيه - أن أولهما مرسل بتاريخ ١٩٥١/٥/١٩ من بنك الائتمان العقارى إلى البنك الطاعن - أخطره فيه بأن الدين موضوع الدعوى مع ديون أخرى ديون نزع ملكية وأن ضمان الدين موضوع الدعوى كان بتاريخ ١٩٣٥/٥/٧ حسبما ثبت لمندوبه الذى انتقل إلى - البنك الطاعن - حيث علم بتاريخ الضمان المذكور أما الخطاب الثانى فمرسل بتاريخ ١٩٥١/٦/٩ من البنك الطاعن إلى بنك الائتمان يخطره فيه بأن ميعاد بدء التقادم بالنسبة للدين موضوع الدعوى هو ١٩٣٦/١١/٢٣ وأنه طلب من الحكومة إعفاءه من إدارة الدين ولكنها لم تجر جوابًا ردًا عليه بل وطالب - البنك الطاعن - أن يتقدم بنك الائتمان من جانبه لوزارة المالية لتسارع بالرد على طلب الإعفاء من إدارة الدين. ويستفاد من مضمون هذين الخطابين أنه حتى ١٩٥١/٦/٩ لم تكن مستندات الدين موضوع الدعوى قد أرسلت لبنك الائتمان ليتمكن من تحصيل الدين وإلا لما طلب - البنك الطاعن - معاونته فى الحصول على رد الحكومة على طلب إعفائه من إدارة الدين..». وكان الخطابان المشار إليهما آنفًا بما ورد فيهما من بيانات يحتملان المعنى الذى خلص إليه الحكم من أن البنك الطاعن حبس ذات مستندات الدين محل النزاع عن بنك الإئتمان فإن ما يثيره البنك الطاعن بوجه النعى بغية الوصول إلى نتيجة أخرى غير التى أخذت بها محكمة الموضوع يكون جدلاً موضوعيًا غير مقبول أمام محكمة النقض.

وحيث ان البنك الطاعن ينعى بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه فيما قضى به من فوائد متجمد الفوائد ومن فوائد أكثر من رأس المال وفى بيان ذلك يقول أن هذا الحكمساير الحكم الابتدائى فى قضائه بمبلغ ٤٤٥١,١٥٩ جنيه باقى أصل الدين حتى ٣٥/١٢/٣١، ومبلغ ٨٨٤,٨٠٧ جنيه جملة الأقساط المتأخرة حتى هذا التاريخ ومبلغ ٨٦٤٤,٨٥٢ جنيه فوائد تأخيرية بواقع ٩٪ مضافة إلى رأس المال عن المدة من ١٩٣٥/١٢/٣١ - حتى ٥٣/١٢/٣١ وعدل الحكم المطعون فيه الفائدة إلى ٧٪ اعتبارًا من أول يناير سنة ٥٤ وحتى تاريخ الحكم فى

١٩٥٤/١٢/٢١ فيكون قد قضى بفوائد على متجمد الفوائد وبفوائد أكثر من رأس المال مخالفًا بذلك الحظر المنصوص عليه فى المادة ٢٣٢ من القانون المدنى بما يعيبه بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ويستوجب نقضه.

وحيث ان هذا النعى غير سديد ذلك أن القانون المدنى القديم - الذى عقد القرض المضمون بالرهن الرسمى فى ظله - لم يكن يحول دون تقاضى الفوائد على متجمد الفوائد او تجاوز مجموعها رأس المال ولا تقاضى فوائد على متجمد الفوائد ما دامت مستحقة لمدة سنة أو تزيد، إلا أن نص المادة ٢٣٢ من القانون الحالى - المعمول به اعتبارًا من ١٩٤٩/١٠/١٥ استحدث حكمًا جديدًا مؤداه أن المشرع حظر أمرين أولهما منع تقاضى فوائد على متجمد الفوائد. وثانيهما منع تجاوز الفوائد لرأس المال، بيد أنه أخرج من هذا الحظر ما تقضى به القواعد والعادات التجارية، والمقصود بالعادة التجارية التى تعنيها الفقرة الأخيرة من المادة هى ما اعتاده المتعاملون فى التعامل. وإذا كانت القروض التى تعقدها المصارف تعتبر بالنسبة للمصرف المقرض عملاً تجاريًا بطبيعته وفقًا لنص المادة الثانية من قانون التجارة فإن المقرر فى قضاء هذه المحكمة اعتبار القروض التى تعقدها البنوك فى نطاق نشاطها المعتاد عملاً تجاريًا مهمكا كانت صفة المقترض وأيًا كان الغرض الذى خصص له القرض، ولما كانت القاعدة الأساسية فى الوفاء مع الحلول سواء فى ظل القانون المدنى السابق - م ٦٠٧/٥٠٥ - أو الحالى - م ٣٢٩ منه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الدين فى الحلول يظل قائمًا بعد الوفاء دون أن يستبدل به دين جديد أى الموفى يحل محل الدائن فى حقه ذاته بما له من خصائص فإذا كان تجاريًا انتقل إلى الموفى بهذه الصفة بغض النظر عن طبيعة علاقة الأخير بمن اتفق معه على الحلول ويعتبر من توابع الحق الفوائد فتنتقل إلى الموفى بسعرها المعين. لما كان ذلك، وكان القرض الذى عقده .... المضمون برهن رسمى فى ١٩٢٥/٧/٢ يعد عملاً تجاريًا بالنسبة للبنك الطاعن مهما كانت صفة المقترض وأيًا كان الغرض الذى خصص له القرض، فإنه أيضًا يعد عملاً تجاريًا بالنسبة للمطعون ضده بصفته الذى حل محل هذا البنك فى ثلثه المسمى بالدين حرف ج بالنسبة لهذا الثلث ويحق له

أن يتقاضى عنه فوائد على متجمد الفوائد ولو جاوز مجموع ما يتقاضاه من فوائد هذا الدين. وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون صائبًا قانونًا ويكون النعى على غير أساس. ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٣١ من مارس سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمدى الخولى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين عزت حنورة، على السعدنى، محمد مختار منصور ومحمود نبيل البناوى.

(١٨٠)

الطعن رقم ١٥٤٦ لسنة ٤٩ القضائية:

١ - نقض «اجراءات الطعن» «رفع الطعن»

تقديم الطاعن صورة رسمية من الحكم المطعون فيه من واقع نسخته الأصلية المثبتة بمحضر الجلسة. الدفع ببطلان الطعن لا اساس له

٢ - نقض «أسباب الطعن بالنقض: السبب المفتقر إلى الدليل»

عدم تقديم الطاعن دليل تمسكه أمام محكمة الموضوع بفقد المستندات وطلبه تحقيقها. النعى على الحكم بوقف الدعوى جزاء تخلفه عن تقديم تلك المستندات. عار عن دليله

---

١ - إذ كان البين من الصورة الرسمية المقدمة من الطاعن أنها صورة من نسخة الحكم الأصلية - القاضى بوقف الدعوى المثبتة بمحضر الجلسة - فإن الدفع ببطلان الطعن لعدم تقديم صورة مطابقة لأصل الحكم المطعون فيه يكون على غير أساس.

٢ - من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الشارع عدّ من الاجراءات الجوهرية فى الطعن بطريق النقض أن يناط بالخصوم أنفسهم تقديم الدليل على ما يتمسكون به من أوجه النعى فى المواعيد التى حددها القانون وإذ كان الطاعن لم يقدم ما يدل على انه تمسك أمام محكمة الموضوع بفقد المستندات التى أمرت المحكمة بتقديمها فإن النعى على الحكم

المطعون فيه (بعدم تحقيق واقعة ضياع المستندات) يكون عاريا عن الدليل ومن ثم غير مقبول.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن وزير الصحة بصفته «الطاعن» أقام الدعوى رقم ١٩٥٥/٥٦ مدنى كلى بورسعيد على المطعون ضده طالبا الحكم بالزامه بأن يدفع له مبلغ ١٢٥٤,٦٦١ جنيه، وقال فى بيانها أنه رست على المطعون ضده مناقصة توريد أغذية لمستشفيات بورسعيد فى المده من أول يوليه سنة ١٩٥١ حتى اخر يونيو سنة ١٩٥٢ وإذ تخلف عن توريد تلك الأغذية وبلغت قيمة فروق الأسعار والغرامات المستحقة عليه بسبب شراء تلك الأغذية على نفقته المبلغ المطالب به فقد أقام الدعوى للحكم له بطلباته، بتاريخ ١٩٥٩/١٢/٣٠ قضت برفض الدعوى استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسماعيلية بالاستئناف رقم ٨٤ لسنة ١ ق «مأمورية بورسعيد». بتاريخ ١٩٧٩/٤/١٦ قضت المحكمة بوقف الدعوى جزاء لمدة ستة أشهر طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة دفعت فيها ببطلان الطعن، عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مبنى الدفع ببطلان الطعن أن الطاعن لم يقدم صورة مطابقة لأصل الحكم المطعون فيه، وأن ما قدمه هو صورة من محضر الجلسة التى صدر فيها هذا الحكم.

وحيث إن هذا الدفع مردود، ذلك أن البين من الصورة الرسمية المقدمة من الطاعن أنها صورة من نسخة الحكم الأصلية المثبتة بمحضر الجلسة، ومن ثم يكون الدفع ببطلان الطعن على غير أساس.

وحيث إن الطعن بنى على سبب واحد ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقول إن الوقف جزاء يوقع على المدعى المهمل إذ تخلف عن تنفيذ قرار المحكمة، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بوقف الدعوى لعدم تقديم المستندات التى كلفته المحكمة بتقديمها رغم تمسكه بضياعها وطلب اتخاذ اجراءات تحقيق تلك الواقعة، يكون معيبا بمخالفة القانون.

وحيث إن هذا النعى غير مقبول، ذلك أنه لما كان من المقرر - وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - أن الشارع عدّ من الاجراءات الجوهرية فى الطعن بطريق النقض أن يناط بالخصوم أنفسهم تقديم الدليل على ما يتمسكون به من أوجه النعى فى المواعيد التى حددها القانون، وكان الطاعن لم يقدم ما يدل على أنه تمسك أمام محكمة الموضوع بفقد المستندات التى أمرت المحكمة بتقديمها - فإن النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب يكون عاريا عن الدليل ومن ثم غير مقبول. ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٤ من أبريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار الدكتور سعيد عبدالماجد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: صلاح عبدالعظيم نائب رئيس المحكمة، يحيى الرفاعى، محمد طموم وزكى المصرى.

(١٨١)

الطعن رقم ٢١٨ سنة ٤٤ القضائية

١ - تأمينات اجتماعية «نطاق تطبيق القانون، تعويض الدفعة الواحدة». عمل «مكافأة نهاية الخدمة»

خروج المؤمن عليه نهائيا من نطاق تطبيق قانون التامينات الاجتماعية. استحقاقه تعويض الدفعة الواحدة إلى جانب مكافاة نهاية الخدمة عن المدة السابقة إن قلت مدة التامين الكلية عن ٢٤٠ شهرا وذلك طبقا للنسب والقواعد المبينة فى القانون. المادتان ٦٠ و٢/٧١ مكررا قانون ٩٢ لسنة ١٩٥٩ والمادتان ٧٣ و٨٠ قانون العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩ والمادة ٢/٧ من مواد اصداره والمادة ٣٧ قانون عقد العمل الفردى ٣١٧ لسنة ١٩٥٢.

٢ - تأمينات اجتماعية «مستندات الصرف». محكمة الموضوع «مسائل الواقع»

المستندات المطلوبة لهيئة التامينات لحساب تعويض الدفعة الواحدة او مكافاة نهاية الخدمة. استقلال قاضى الموضوع بتقدير كفايتها متى استند إلى أسباب سائغة.

٣،٤ - تأمينات اجتماعية «التعويض الاضافى». فوائد.

٣ - التعويض الاضافى. استحقاقه للمؤمن عليه بنسبة ١٪ من المستحقات اعتبارا من تاريخ استيفاء الصرف ولو كانت محل منازعة من هيئة التامينات، متى ثبت للمحكمة التزام الهيئة بها م٩٣ ق ٩٢ لسنة ١٩٥٩.

٤ - التعويض الاضافى. عدم اعتباره فائدة قانونية وإنما جزاء ماليا. علة ذلك. اختلاف كل منهما عن الآخر مصدرا وسببا. اثره. عدم سريان حكم المادة ٢٣٢ مدنى.

---

١ - مؤدى نصوص المادتين ٦٠ و٢/٧١ مكررا من القانون رقم ٩٢ لسنة

١٩٥٩ باصدار قانون التأمينات الاجتماعية المعدلة بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٦١ والمادتين ٧٣ و٨٠ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ باصدار قانون العمل والمادة ٢/٢ من مواد اصداره المضافة بالقانون ٢٢٧ لسنة ١٩٥٩ والمادة ٣٧ من المرسوم بقانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ فى شأن عقد العمل الفردى، أنه إذا انتهت خدمة المؤمن عليه بخروجه نهائيا من نطاق تطبيق قانون التأمينات الاجتماعية الصادر به القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ قبل بلوغه سن الستين، وكانت الاشتركات المسددة عنه تقل عن ستين اشتراكا شهريا ولم تبلغ مدة اشتراكه فى التأمين مضافا إليها المدة السابقة ٢٤٠ شهرا، فإنه يستحق بجانب تعويض الدفعة الواحدة مكافأة عن مدة خدمته السابقة على اشتراكه فى التأمين محسوبة طبقا للمادة ٣٧ من المرسوم بقانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ المشار إليه فى المدة السابقة على العمل بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ فى ١٩٥٩/٤/٧ وطبقا للمادة ٧٣ من هذا القانون فى المدد التالية وذلك إذا كان انتهاء خدمة العامل بسبب انقضاء مدة العقد المحدد المدة أو بسبب الغاء العقد من جانب صاحب العمل فى العقود غير المحددة المدة، ويستحق ثلثى المكافأة المنصوص عليها فى المادة ٧٣ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ طبقا للمادة ٨٠ من هذا القانون فى حالة استقالته من عمله وكانت مدة خدمته قد بلغت خمس سنوات ولم تبلغ عشر سنوات دون تفرقة بين مدة خدمته السابقة على العمل بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ وبين مدة خدمته اللاحقة على العمل بهذا القانون، لأن حكم الفقرة الثانية من مواد اصدار هذا القانون مقصورا على المادة ٧٣ منه دون غيرها.

٢ - تقدير كفاية المستندات المطلوبة لصرف مكافأة نهاية الخدمة وتعويض الدفعة الواحدة من مسائل الواقع التى يستقل بتحصيله قاضى الموضوع بغير رقابة عليه إذا أقيم على أسباب سائغة تكفى لحمله.

٣ - مفاد نص المادة ٩٣ من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ المعدلة بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٦١ أنه إذا استحق المؤمن عليه معاشا أو تعويضا تعين على الهيئة صرف استحقاقه خلال الأجل المحدد بالمادة من تاريخ تقدمه إليها بطلب الصرف مؤيدًا بالمستندات، فإن هى تراخت فى الصرف كان من حق المؤمن عليه مطالبتها به مضافا إليها ١٪ من قيمته عن

كل يوم يتأخر فيه الصرف اعتبارا من تاريخ استيفاء المستندات المطلوبة، فلا يعفى الهيئة من دفع هذا التعويض أن يكون المطالب به محل نزاع منها مادام قد ثبت للمحكمة التزام الهيئة به لأنه طالما أن حق المؤمن عليه أساسه القانون وكانت الهيئة قد خولت اتخاذ الوسائل الكفيلة بتقديره وتحديد مبلغه فلا تعذر إن هى لم تف به فى الميعاد.

٤ - لما كان ما دعا الشارع إلى تقدير هذا الحق - التعويض الاضافى - للمؤمن عليه إنما هو رغبته الأكيدة فى سرعة صرف هذه الحقوق التأمينية لأربابها لما لها من صلة أساسية بأسباب معيشتهم وعلى هذا فقد ألزم الهيئة بأداء جزاء مالى أن هى تراخت فى الصرف بعد استيفائها المستندات المطلوبة، فإن هذا الجزاء لا يعد فائدة قانونية مما نصت عليه المادة ٢٢٦ من القانون المدنى لاختلاف كل منهما عن الآخر مصدرا وسببا ولا يسرى عليه حكم المادة ٢٣٢ من هذا القانون.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدها أقامت على الطاعنة - الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية - الدعوى رقم ٣٩٢٨ لسنة ١٩٦٣ عمال جزئى القاهرة بطلب الحكم بإلزامها بأن تدفع لها مبلغ ٩٣,٦٠٦ جنيها والفوائد القانونية بواقع ٦٪ من تاريخ الاستحقاق، وقالت بيانا لها إنها إلتحقت بالعمل لدى بنك الإسكندرية فى ١٩٥٥/٨/١ بأجر شهرى مقداره ٢٨,٤٣٥ جنيها وإشترك البنك عنها لدى الهيئة الطاعنة. وبتاريخ ١٩٦٣/٦/٣٠ إستقالت من عملها وإذ كانت تستحق مكافأة نهاية خدمة مقدارها ٩٣,٦٠٦ جنيها وإمتنعت الطاعنة عن أدائها لها فقد أقامت الدعوى بطلبها المتقدم، وبتاريخ ١٩٦٤/٥/٣٠ حكمت المحكمة بندب مكتب الخبراء لأداء المهمة المبينة بمنطوق

الحكم، وبعد أن قدم الخبير تقريره عدلت المطعون ضدها طلباتها إلى طلب الحكم بإلزام الطاعنة بأن تدفع لها مبلغ ٣٠٣,١١٧ جنيها عملا بالمادة ٦٠ من قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ المعدلة بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٦١ والفوائد بواقع ١٪ من تاريخ الاستحقاق، وفى ١٩٦٦/٣/٧ قضت المحكمة بعدم إختصاصها بنظر الدعوى وبإحالتها إلى المحكمة الإبتدائية حيث قيدت برقم ٣١٠ لسنة ١٩٦٦ عمال كلى القاهرة، وبتاريخ ١٩٦٧/٥/٢٠ حكمت المحكمة بإعادة المأمورية إلى مكتب الخبراء لأداء المهمة المبينة بمنطوق حكمها وبعد أن قدم الخبير تقريره قضت فى ١٩٦٩/٨/١١ بإلزام الطاعنة بأن تدفع للمطعون ضدها مبلغ ١١٧,٦٦٧ جنيها وبإستجواب الخصوم، وبعد الإستجواب حكمت بتاريخ ١٩٧٠/٣/٧ بإلزام الطاعنة بأن تؤدى للمطعون ضدها الفوائد المستحقة عن مبلغ ١١٧,٧٦٧ جنيها بواقع ١٪ عن كل يوم تأخير إعتبارا من ١٩٦٣/٧/١٥ استأنفت الطاعنة لدى محكمة استئناف القاهرة الحكم الصادر فى ١٩٦٩/٨/١١ بالاستئناف رقم ٣٣١ لسنة ٨٦ ق والحكم الصادر فى ١٩٧٠/٣/٧ بالاستئناف رقم ١٤٠٩ لسنة ٨٧ ق وبعد أن قررت المحكمة ضم الاستئنافين حكمت بتاريخ ١٩٧٢/١٢/٢٩ بتأييد الحكمين المستأنفين، طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم الصادر فى الاستئناف رقم ٣٣١ لسنة ٨٦ ق القاهرة وبرفض الطعن فى الحكم الصادر فى الاستئناف رقم ١٤٠٩ لسنة ٨٧ ق القاهرة، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت لنظره جلسة ١٩٨٣/٢/٧ وفيها إلتزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى الطاعنة بالوجه الأول من السبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك تقول إن الحكم الصادر فى الاستئناف رقم ٣٣١ لسنة ٨٦ ق القاهرة قضى بتأييد الحكم الإبتدائى الصادر بتاريخ ١٩٦٩/٨/١١ ولم يرد فى مدوناته على ما أبدته الطاعنة من إعتراضات على تقرير الخبير الذى إتخذه الحكم الإبتدائى أساسا لقضائه بكامل مكافأة نهاية الخدمة عن المدة من ١٩٥٥/٩/٨ حتى ١٩٦١/١٢/٣١ فى حين أن المطعون ضدها لا تستحق سوى ثلثى هذه

المكافأة طبقا للمادة ٨٠ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ إذ أن مدة خدمتها تقل عن عشر سنوات ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد خالف القانون وشابه القصور فى التسبيب.

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أنه لما كانت المادة ٦٠ من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ بإصدار قانون التأمينات الاجتماعية المعدلة بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٦١ الذى يحكم واقعة الدعوى - تنص على أنه (إذا إنتهت خدمة المؤمن عليه لأحد الأسباب التالية قبل بلوغه سن الستين صرف له تعويض الدفعة الواحدة... طبقا للنسب والقواعد الآتية: (أ) ... (ب) فى حالة خروج المؤمن عليه نهائيا من نطاق تطبيق هذا القانون وكانت الإشتراكات المسددة عنه تقل عن ٢٤٠ إشتراكا شهريا... يكون التعويض وفقا للنسب الآتية: ١١٪ إذا كانت الإشتراكات المسددة تقل عن ٦٠ إشتراكا شهريا... ويستحق المؤمن عليه فضلا عن التعويض المشار إليه... المكافأة المشار إليها فى الفقرة الثانية من المادة ٧١ مكررا) وتنص الفقرة الثانية من المادة ٧١ مكررا من ذات القانون المضافة بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٦١ على أنه (... إذا لم تبلغ مدة إشتراك المؤمن عليه فى التأمين مضافا إليها المدة السابقة ٢٤٠ شهرا إستحق المؤمن عليه مكافأة عن المدة السابقة تحسب وفقا لقانون العمل... وعلى أساس الأجر الأخير قبل ترك الخدمة) وتنص المادة ٧٣ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ بإصدار قانون العمل على أنه (إذا إنتهت مدة عقد العمل المحدد المدة أو كان الإلغاء من جانب صاحب العمل فى العقد غير المحددة المدة وجب عليه أن يؤدى إلى العامل مكافأة عن مدة خدمته تحسب على أساس أجر نصف شهر عن كل سنة من السنوات الخمس الأولى وأجر شهر عن كل سنة من السنوات التالية...) وتنص المادة ٨٠ من ذات القانون على أنه (يجوز للعامل... أن يستقيل من العمل ويستحق فى هذه الحالة ثلث المكافأة المنصوص عليها فى المادة ٧٣ إذا كانت مدة خدمته تزيد على سنتين وقبل أن تبلغ خمس سنوات وثلثيها إذا لم تبلغ مدة خدمته عشر سنوات ويستحق المكافأة كاملة إذا إستقال بعد عشر سنوات) وتنص الفقرة الثانية من المادة الثانية من مواد إصدار ذات القانون المضافة بالقانون رقم ٢٢٧ لسنة ١٩٥٩ على أنه: (... لا يسرى حكم

المادة ٧٣ من القانون... فيما يتعلق بمكافأة مدة الخدمة السابقة على العمل به إلا فى حدود ما كان منصوصا عليه فى القانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ والقانون رقم ٢٧٩ لسنة ١٩٤٦ وعلى أساس الأجر الأخير وقت إنقضاء العقد) وتنص المادة ٣٧ من المرسوم بقانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ فى شأن عقد العمل الفردى على أنه (إذا إنتهت مدة عقد العمل المحدد المدة أو كان الفسخ صادرا من جانب صاحب العمل فى العقود غير المحددة المدة وجب عليه أن يؤدى إلى العامل مكافأة عن مدة خدمته على الوجه الآتى : (أ) للعمال المعينين بالماهية الشهرية أجر نصف شهر عن كل سنة من السنوات الخمس الأولى وأجر شهر عن كل سنة من السنوات التالية بحيث لا تزيد المكافأة عن أجر سنة ونصف...) وكان مؤدى هذه النصوص أنه إذا إنتهت خدمة المؤمن عليه بخروجه نهائيا من نطاق تطبيق قانون التأمينات الاجتماعية الصادر به القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ قبل بلوغه سن الستين وكانت الإشتراكات المسددة عنه تقل عن ستين إشتراكا شهريا ولم تبلغ مدة إشتراكه فى التأمين مضافا إليها المدة السابقة ٢٤٠ شهرا فإنه يستحق بجانب تعويض الدفعة الواحدة مكافأة عن خدمته السابقة على إشتراكه فى التأمين محسوبة طبقا للمادة ٣٧ من الرسوم بقانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ المشار إليه فى المدة السابقة على العمل بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ فى ١٩٥٩/٤/٧ وطبقا للمادة ٧٣ من هذا القانون فى المدة التالية وذلك إذا كان إنتهاء خدمة العامل بسبب إنقضاء مدة العقد المحدد المدة أو بسبب إلغاء العقد من جانب صاحب العمل فى العقد غير المحدد المدة، ويستحق ثلثى المكافأة المنصوص عليها فى المادة ٧٣ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ طبقا للمادة ٨٠ من هذا القانون فى حالة استقالته من عمله وكانت مدة خدمته بلغت خمس سنوات ولم تبلغ عشر سنوات دون تفرقة بين مدة خدمته السابقة على العمل بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ وبين مدة خدمته اللاحقة على العمل بهذا القانون لأن حكم الفقرة الثانية من المادة الثانية من مواد إصدار هذا القانون مقصور على المادة ٧٣ منه دون غيرها. لما كان ذلك وكان الثابت فى الحكم المطعون فيه أن المطعون ضدها إلتحقت بالعمل لدى بنك الإسكندرية فى ١٩٥٥/٩/١ وإشتركت فى التأمين فى ١٩٦٢/٨/١ وإستقالت من عملها ١٩٦٢/٧/٣٠ وكانت مدة

خدمتها قد بلغت خمس ولم تبلغ عشر سنوات وخرجت نهائيا من نطاق تطبيق قانون التأمينات الاجتماعية الصادر به القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ قبل بلوغها سن الستين وأن الإشتراكات المسددة عنها تقل عن ستين إشتراكا شهريا وأن مدة إشتراكها فى التأمين مضافا إليها المدة السابقة لم تبلغ ٢٤٠ شهرا فإنها تستحق ثلثى مكافأة نهاية الخدمة طبقا للمادتين ٧٢، ٨٠ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ محسوبة على أساس أجر نصف شهر عن كل سنة خدمة من السنوات الخمس الأولى وأجر شهر عن كل سنة من المدة التالية السابقة على إشتراكها فى التأمين فى ١٩٦٢/١/١. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بتأييد الحكم الإبتدائى الصادر فى ١٩٦٩/١/١١ بإلزام الطاعنة بأن تؤدى للمطعون ضدها كامل المكافأة فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالوجه الثانى من السبب الأول على الحكم المطعون مخالفة القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك تقول إنه لما كان الحكم الصادر فى الاستئناف رقم ١٤٠٩ لسنة ٨٧ ق القاهرة قد قضى بتأييد الحكم الإبتدائى الصادر فى ١٩٧٠/٣/٧ بإلزام الطاعنة بأن تدفع للمطعون ضدها نسبة ١٪ من قيمة مكافأة نهاية الخدمة وتعويض الدفعة الواحدة عن كل يوم يتأخر فيه صرف هذه المستحقات إعتبارا من تاريخ تقديم الإستمارة رقم ٦ تأمينات الخاصة بالمطعون ضدها إلى الطاعنة، وأحال إليه فى أسبابه، ولم يرد فى مدوناته على ما أبدته الطاعنة من أن المطعون ضدها لا تستحق هذه النسبة لأن مناط إستحقاقها حسبما يقضى به قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ فى المواد ٦٠/ب المعدلة بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٦١، ٩١، ٩٣ المعدلة بذات القانون أن يكون للمؤمن عليه الحق فى صرف تعويض الدفعة الواحدة بخروجه نهائيا من نطاق تطبيق ذلك القانون وأن يقدم للهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية المستندات المسوغة لصرف هذا التعويض ولم تقدم المطعون ضدها أى مستند يفيد خروجها من نطاق تطبيق هذا القانون ولا تكفى الإستمارة رقم ٦ تأمينات التى قدمها صاحب العمل إلى الطاعنة لإثبات توافر هذا الشرط فى حقها فيكون الحكم المطعون فيه معيبا بمخالفة القانون والقصور فى التسبيب.

وحيث إن هذا النعى فى غير محله. ذلك أنه لما كان من المقرر أن تقدير كفاية المستندات المطلوبة لصرف مكافأة نهاية الخدمة وتعويض الدفعة الواحدة من مسائل الواقع التى يستقل بتحصيله قاضى الموضوع بغير رقابة عليه إذا أقيم على أسباب سائغة تكفى لحمله وكان الحكم الإبتدائى الصادر فى ١٩٧٠/٣/٧ المؤيد بالحكم المطعون فيه قد إستند فى قضائه للمطعون ضدها بنسبة ١٪ من المبلغ المقضى به إعتبارا من ١٩٦٣/٧/١٥ على قوله (ومن حيث أن المحكمة... إستجوبت المدعية على النحو الثابت بمحضر جلسة ١٩٧٠/٨/١٠ فى حضور الحاضر عن الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية فقررت أن بنك بور سعيد تقدم بجميع المستندات الخاصة بصرف مستحقاتها قبل المدعى عليها وهى الإستمارة رقم ٦ وذلك بتاريخ ١٩٧٢/٧/١٤ كما هو موضح بشهادة البنك المؤرخة ١٩٦٣/١٢/١٠ والمقدمة منها بملف الدعوى وقررت أنه لا توجد أى مستندات أخرى يلزم تقديمها سوى هذه الإستمارة... وأن الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية... لم تعترض على ما قررته المدعية بمحضر جلسة الإستجواب فى ١٩٧٠/٨/١٠ سالف الذكر من أنه لا توجد أى مستندات أخرى يلزم تقديمها منها سوى الإستمارة رقم ٦ تأمينات...) وكانت هذه الأسباب كافية لحمل الحكم ولها أصلها الثابت فى الأوراق فإن النعى على الحكم المطعون فيه بهذا الوجه يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك تقول إن الحكم الصادر فى الاستئناف رقم ١٤٠٩ لسنة ٨٧ ق القاهرة إذ قضى للمطعون ضدها بالفوائد من تاريخ تقديم الإستمارة رقم ٦ تأمينات حتى السداد دون التقيد بالحد الأقصى المنصوص عليه فى المادة ٢٣٢ من القانون المدنى التى تقضى بأنه لا يجوز أن يزيد مجموع الفوائد التى يتقاضاها الدائن عن رأس المال. فإنه يكون قد خالف القانون.

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أنه لما كان مفاد نص المادة ٩٣ من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ المعدلة بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٦١ أنه إذا إستحق المؤمن عليه معاشا وتعويضا تعين على الهيئة صرف إستحقاقه خلال الأجل المحدد بالمادة من تاريخ تقدمه إليها بطلب الصرف مؤيدا بمستنداته. فإن هى تراخت فى الصرف كان من حق المؤمن عليه مطالبتها به مضافا إليه

١٪ من قيمته عن كل يوم يتأخر فيه الصرف إعتبارا من تاريخ إستيفاء المستندات المطلوبة فلا يعفي الهيئة من دفع هذا التعويض أن يكون المطالب به محل نزاع منها ما دام قد ثبت للمحكمة إلتزام الهيئة به لأنه طالما أن حق المؤمن عليه أساسه القانون وكانت الهيئة قد خولت إتخاذ الوسائل الكفيلة بتقديره وتحديد مبلغه فلا تعذر أن هى لم تف به فى الميعاد، ولأن ما دعا الشارع إلى تقرير هذا الحق للمؤمن عليه إنما هو رغبته الأكيدة فى سرعة صرف هذه الحقوق التأمينية لأربابها لما لها من صلة أساسية بأسباب معيشتهم وعلى هذا فقد ألزم الهيئة بأداء جزاء مالى إن هى تراخت فى الصرف بعد إستيفائها المستندات المطلوبة، فإن هذا الجزاء لا يعد فائدة قانونية مما نصت عليه المادة ٢٢٦ من القانون المدنى لإختلاف كل منهما عن الآخر مصدرا وسببا لا يسرى عليه حكم المادة ٢٣٢ من هذا القانون. وإذ إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى عليه بهذا السبب يكون فى غير محله.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم يتعين الحكم فى موضوع الاستئناف رقم ٣٣١ لسنة ٨٦ ق القاهرة بتعديل الحكم المستأنف إلى إلزام الطاعنة بأن تدفع للمطعون ضدها مبلغ ٩١,٤٢٤ جنيها.

جلسة ٤ من أبريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار الدكتور سعيد عبدالماجد نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: صلاح عبدالعظيم نائب رئيس المحكمة، يحيى الرفاعى، محمد طموم، وزكى المصرى.

(١٨٢)

الطعن رقم ٢٣٢ لسنة ٤٢ القضائية:

ضرائب «ضريبة الدفاع». قانون «سريان القانون من حيث الزمان»

ضريبة الدفاع قبل إلغائها ضريبة إضافية تاخذ حكم الضريبة الأصلية. م ٤ قانون ٢٧٧ لسنة ١٩٥٦. عدم اعتبارها من التكاليف الواجبة الخصم. صدور القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٧٣ ناصًا على عدم اعتبار ضريبة الجهاد وضرائب الدفاع والأمن القومى من التكاليف الواجبة الخصم. اعتباره مفسرًا للمادة ٤ من القانون رقم ٢٧٧ لسنة ١٩٥٦. سريانه منذ تاريخ نفاذ القانون المفسَّر.

.. إنه وإن كان النص فى المادة ٣٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح التجارية والصناعية وعلى كسب العمل – قبل إلغائها بالقانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ على أن «يكون تحديد صافى الأرباح الخاضعة للضريبة على أساس نتيجة العملية أو العمليات على اختلاف أنواعها التى باشرتها الشركة أو المنشأة وذلك بعد خصم جميع التكاليف وعلى الأخص.. ٣ – الضرائب التى تدفعها المنشأة ما عدا ضريبة الأرباح التى تؤديها طبقًا لهذا القانون..» يدل على أن الشارع أطلق مبدأ إدخال جميع الضرائب فى نطاق التكاليف التى تخصم من الأرباح ما عدا ما ورد عليه الاستثناء على سبيل الحصر خاصًا بضريبة الأرباح التى تؤدى وفقًا للقانون المذكور، إلا أنه لما كان القانون رقم ٢٧٧ لسنة ١٩٥٦ بفرض ضريبة إضافية للدفاع – قبل إلغائه بالقانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ – قد صدر من بعد ناصًا فى مادته الرابعة على أنه «تحصل الضريبة الإضافية المنصوص عليها فى المادة السابقة مع الضرائب الأصلية

وفى مواعيدها وتأخذ حكمها وتسرى عليها جميع أحكام القوانين الخاصة بتلك الضرائب سواء تعلقت بتحديد الإيرادات أو الأرباح الخاضعة للضريبة أو الإعفاءات أو بالإجراءات أو بطريق التحصيل أو غير ذلك» فإن هذا النص وقد ورد عامًا يشمل حكم عدم اعتبارها من التكاليف الواجبة الخصم المنصوص عليها فى الفقرة الثالثة من المادة ٣٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ فى شأن الضريبة الأصلية ولا محل لتخصيص عمومه بقصد تطبيق حكمه على الأحكام الإجرائية دون الأحكام الموضوعية الخاصة بالضريبة الأصلية ذلك أن الشارع بعد أن أطلق مبدأ سريان أحكام الضريبة الأصلية على الضريبة الأضافية فى قوله «وتأخذ حكمها» أورد طائفة من تلك الأحكام موضوعية واجرائية وعلى سبيل المثال لا الحصر فى عبارة جاءت فى ذات الفقرة معطوفة على العبارة السابقة عليها مؤكدة لها فى الحكم مرتبطة بها فى المعنى بحيث لا يصح أن تستقل كل عبارة منهما بحكمها دون أن يجمع بينهما معيار مشترك بحكم جامع العموم والإطلاق فى كلتيهما ولا يغير من ذلك صدور القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٧٢ – من بعد – بفرض ضريبة جهاد على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح التجارية والصناعية وعلى كسب العمل – قبل إلغائه بالقانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ ناصًا فى مادته الثالثة على أن: «لا تعتبر هذه الضريبة وضرائب الدفاع والأمن القومى من التكاليف الواجبة الخصم طبقًا للمادة ٣٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المشار إليها» ثم ترديد هذا الحكم بعد ذلك فى المادة ٣٩ ذاتها بعد تعديلها بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٨، ذلك أن القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٧٢ لم يضف جديدًا إلى قانونى ضريبتى الدفاع والأمن القومى ونص مادته الثالثة بشأن عدم جواز خصم ضريبتى الدفاع والأمن القومى من وعاء ضريبة الارباح التجارية والصناعية – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – مفسّر للمادة الرابعة من القانون رقم ٢٧٧ لا منشىء لحكم جديد فلم يكن الشارع فى حاجة إلى النص على أن الحكم تفسيرى فى شأن ضريبتى الدفاع والأمن القومى وهو حكم مكمل لأحكام القانونين رقمى ٢٧٧ لسنة ١٩٥٦، و٢٣ لسنة ١٩٦٧ اللذين فرضا هاتين الضريبتين وذلك منذ صدورهما، لما هو مقرر من أن القانون التفسيرى مادام لايضيف جديدًا يعتبر قد صدر فى

الوقت الذى صدر فيه التشريع الأصلى ويسرى بالتالى على جميع الوقائع منذ نفاذ التشريع الأصلى، لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى فى قضائه على أن ضريبة الدفاع لا تأخذ حكم الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية إلا فيما يتعلق بالأحكام الإجرائية ورتب على ذلك خصم ضريبة الدفاع ضمن تكاليف الشركة المطعون ضدها فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن مأمورية ضرائب قصر النيل قدرت صافى أرباح الشركة المطعون ضدها فى السنوات من ١٩٦٣ حتى ١٩٦٦ بمبلغ ٧٨٧١,١٠٣ جنيه، و٦٩٥٧,٨٢٦ جنيه، ١١٨٧٥,٣٦١ جنيه، ١١٨١٤,٣٦٩ جنيه على التوالى، وقدرت خسارتها فى سنة ١٩٦٧ بمبلغ ١٣٩٠,٢٦٠ جنيه، وإذ لم ترتضى الشركة هذا التقدير فقد أحيل الخلاف إلى لجنة الطعن التى قررت بتاريخ ١٩٦٩/٥/١٧ تعديل تقديرات الأرباح فى السنوات من ١٩٦٣ حتى ١٩٦٦ إلى مبلغ ٦١٠٤,٦٨٥ جنيه، ٦٤٠١,٥٥٩ جنيه ٩٧٤٧,٤٦٨ جنيه، ١٠٧٠٠,٨٠٨ جنيه على التوالى، وتعديل الخسارة فى سنة ١٩٦٧ إلى مبلغ ٢٦٨٠,٥٢٦ جنيه وقد إنتهت اللجنة إلى هذا التقدير بعد أن خصمت بعض الديون المعدومة ورفضت خصم ضريبة الدفاع. أقامت الشركة المطعون ضدها الدعوى رقم ١٧٤٩ سنة ١٩٦٩ تجارى كلى القاهرة طعنًا فى قرار اللجنة وبتاريخ ١٩٧١/٣/٢٩ قضت محكمة أول درجة بتعديل قرار اللجنة بتقدير صافى أرباح الشركة المطعون ضدها فى سنوات النزاع إلى مبلغ ٦٠٢٨,٩٥٢ جنيه، ٦٠٢٨,٠٨٤ جنيه، ٩٤٠٠,٢٢٠ جنيه، ٩٨٥٥,٣١٨ جنيه على التوالى وتقدير الخسارة فى سنة ١٩٦٧ بمبلغ

٣٨٥٦,٤٦٨ جنيه مؤسسة قضاءها على وجوب خصم ضريبة الدفاع ضمن تكاليف المنشأة - إستأنفت المصلحة الطاعنة هذا الحكم بالإستئناف رقم ٣٣٢ سنة ٨٨ ق أمام محكمة إستئناف القاهرة التى حكمت بتاريخ ١٩٧٢/٣/١٩ بتأييد الحكم المستأنف - طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وبيانًا لذلك تقول إن الحكم أقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف على أن ضريبة الدفاع تعتبر من التكاليف الواجب خصمها من وعاء ضريبة الأرباح التجارية والصناعية طبقًا للفقرة الأولى من المادة ٣٩ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩، فى حين أن ضريبة الدفاع - طبقًا لقانون إنشائها رقم ٢٧٧ سنة ١٩٥٦ هى ضريبة إضافية تأخذ حكم الضريبة الأصلية، وإذ كانت الضريبة الأصلية وهى ضريبة الأرباح التجارية والصناعية لا تعتبر تكليفًا على وعاء هذه الضريبة فإنه يتعين أن تأخذ الضريبة الإضافية للدفاع حكمها، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى خصمها من وعاء الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه.

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه وإن كان النص فى المادة ٣٩ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح التجارية والصناعية وعلى كسب العمل - قبل إلغاءها بالقانون رقم ١٥٧ سنة ١٩٨١ على أن «يكون تحديد صافى الأرباح الخاضعة للضريبة على أساس نتيجة العملية أو العمليات على إختلاف أنواعها التى باشرتها الشركة أو المنشأة وذلك بعد خصم جميع التكاليف وعلى الأخص ٣٠٠٠ - الضرائب التى تدفعها المنشأة ما عدا ضريبة الأرباح التى تؤديها طبقًا لهذا القانون..» يدل على أن الشارع أطلق مبدأ إدخال جميع الضرائب فى نطاق التكاليف التى تخصم من الأرباح ما عدا ما ورد عليه الإستثناء على سبيل الحصر خاصًا بضريبة الأرباح التى تؤدى وفقًا للقانون

المذكور إلا أنه لما كان القانون رقم ٢٧٧ سنة ١٩٥٦ بفرض ضريبة إضافية للدفاع - قبل إلغائه بالقانون رقم ١٥٧ سنة ١٩٨١ - قد صدر من بعد ناصًا فى مادته الرابعة على أنه «تحصل الضريبة الإضافية المنصوص عليها فى المادة السابقة مع الضرائب الأصلية وفى مواعيدها وتأخذ حكمها وتسرى عليها جميع أحكام القوانين الخاصة بتلك الضرائب سواء تعلقت بتحديد الإيرادات أو الأرباح الخاضعة للضريبة أو الإعفاءات أو بالإجراءات أو بطريق التحصيل أو بغير ذلك» فإن هذا النص قد ورد عامًا يشمل حكم عدم إعتبارها من التكاليف الواجبة الخصم المنصوص عليه فى الفقرة الثالثة من المادة ٣٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ فى شأن الضريبة الأصلية ولا محل لتخصيص عمومه بقصر تطبيق حكمه على الأحكام الإجرائية دون الأحكام الموضوعية الخاصة بالضريبة الأصلية ذلك أن الشارع بعد أن أطلق مبدأ سريان أحكام الضريبة الأصلية على الضريبة الإضافية فى قوله: «وتأخذ حكمها» أورد طائفة من تلك الأحكام موضوعية وإجرائية وعلى سبيل المثال لا الحصر فى عبارة جاءت فى ذات الفقرة معطوفة على العبارة السابقة عليها مؤكدةً لها فى الحكم مرتبطة بها فى المعنى بحيث لا يصح أن تستقل كل عبارة منهما بحكمها دون أن يجمع بينهما معيار مشترك بحكم جامع العموم والإطلاق فى كلتيهما ولا يغير من ذلك صدور القانون رقم ١١٣ سنة ١٩٧٣ - من بعد - بفرض ضريبة جهاد على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح التجارية والصناعية وعلى كسب العمل - قبل إلغائه بالقانون رقم ١٥٧ سنة ١٩٨١ ناصًا فى مادته الثالثة على أن «لا تعتبر هذه الضريبة وضرائب الدفاع والأمن القومى من التكاليف الواجبة الخصم طبقًا للمادة ٣٩ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ المشار إليه» ثم ترديد هذا الحكم بعد ذلك فى المادة ٣٩ ذاتها بعد تعديلها بالقانون رقم ٤٦ سنة ١٩٧٨، ذلك أن القانون رقم ١١٣ سنة ١٩٧٣ لم يضف جديدًا إلى قانونى ضريبتى الدفاع والأمن القومى ونص مادته الثالثة بشأن عدم جواز خصم ضريبتى الدفاع والأمن القومى من وعاء ضريبة الأرباح التجارية والصناعية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - مفسر للمادة الرابعة من القانون رقم ٢٧٧ سنة ١٩٥٦، وكاشف عن حقيقة مراد الشارع من هذه المادة منذ تقنينها لا منشىء

لحكم جديد فلم يكن الشارع فى حاجة إلى النص على أن الحكم تفسيرى فى شأن ضريبتى الدفاع والأمن القومى، وهو حكم مكمل لأحكام القانونين رقمى ٢٧٧ سنة ١٩٥٦، ٢٣ سنة ١٩٦٧ اللذين فرضا هاتين الضريبتين وذلك منذ صدورهما، لما هو مقرر من أن القانون التفسيرى ما دام لا يضيف جديدًا يعتبر قد صدر فى الوقت الذى صدر فيه التشريع الأصلى ويسرى بالتالى على جميع الوقائع منذ نفاذ التشريع الأصلى، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى فى قضائه على أن ضريبة الدفاع لا تأخذ حكم الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية إلا فيما يتعلق بالأحكام الإجرائية ورتب على ذلك خصم ضريبة الدفاع ضمن تكاليف الشركة المطعون ضدها فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه.

جلسة ٦ من ابريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمود عثمان درويش نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: أحمد صبرى أسعد، محمد إبراهيم خليل، احمد شلبى ومحمد عبدالحميد سند.

(١٨٣)

الطعنان رقما ٩٠٩، ٩٣١ لسنة ٤٩ القضائية

١ - مسئولية «مسئولية الناقل الجوى». تعويض.

مسئولية الناقل الجوى. مناطها. مبناها خطا مفترض من جانب الناقل. له دفع المسئولية بإثبات اتخاذ التدابير اللازمة لتفادى وقوع الضرر او استحالة اتخاذها. اتفاقية فارسوفيا المعدلة.

٢ - استئناف «الاثر الناقل للاستئناف».

محكمة الاستئناف. ليس لها ان تفصل فى امر لم يعرض على محكمة اول درجة او تسوّئ مركز المستانف بالاستئناف المرفوع منه. م ٢٣٥ مرافعات. مثال فى تعويض.

---

١ - المستفاد من نصوص المواد ١٧، ٢٠، ٢٢ من اتفاقية فارسوفيا الدولية للطيران المدنى المعدلة ببروتوكول لاهاى الذى وافقت عليه مصر بالقانون رقم ٦٤٤ لسنة ١٩٥٥ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الناقل الجوى يكون مسئولًا عن الضرر الذى يقع فى حالة وفاة أو إصابة أى راكب إذا كانت الحادثة التى تولد عنها الضرر قد وقعت على متن الطائرة أو أثناء عمليات الصعود أو الهبوط، وهذه المسئولية مبنية على خطأ مفترض فى جانب الناقل ولا ترتفع عنه إلا إذا اثبت هو أنه وتابعيه قد اتخذا كل التدابير اللازمة لتفادى وقوع الضرر أو كان من المستحيل عليهم اتخاذها.

٢ - الاستئناف ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط ومفاد نص المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات أنه لا تقبل طلبات جديدة فى

الاستئناف وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبولها، فلا يجوز إضافة أى طلب جديد لم يكن قد أبدى أمام محكمة أول درجة إلا أن يكون هذا الطلب فى حدود الاستثناء الوارد فى الفقرتين الثانية والرابعة من تلك المادة، مما لا يجوز معه لمحكمة الاستئناف أن تتعرض للفصل فى أمر لم يكن معروضًا على محكمة أول درجة أو أن تسوّئ مركز المستأنف بالاستئناف الذى قام هو برفعه إذ لا يضار طاعن بطعنه. لما كان ذلك وكان الطاعنون قد قصروا طلب التعويض أمام محكمة أول درجة على ما أصابهم من أضرار من جراء فقد مورثهم، وقضى الحكم الابتدائى بالتعويض الذى قدره جابرًا لهذه الأضرار، وإذ رفع الاستئناف من الطاعنين بطلب زيادة مبلغ التعويض المحكوم به وطلبوا أمام محكمة الاستئناف تقدير التعويض الموروث عما أصاب مورثهم من جراء الحادث وقضى الحكم المطعون فيه باعتبار المبلغ المحكوم به جابرًا للأضرار التى أصابت الطاعنين وتلك التى أصابت مورثهم ولم تكن محل طلب أمام محكمة أول درجة، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد اساء إلى مركز الطاعنين باستئنافهم ذلك أن مقتضى الحكم المطعون فيه انقاص مبلغ التعويض المحكوم به عن الأضرار التى أصابتهم فيكون الحكم قد أخطأ فى تطبيق القانون.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعنين استوفيا أوضاعهما الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون عليهم الثلاثة الأول فى الطعن رقم ٩٠٩ سنة ٤٩ القضائية أقاموا الدعوى رقم ٤١٩ سنة ١٩٧٥ مدنى جنوب القاهرة الابتدائية ضد الطاعنين فى الطعن المذكور بطلب الحكم بإلزامهما متضامنين بأن يدفعا لهم مبلغ ٢٠٠٠٠ جنيها وقالوا شرحًا للدعوى إن مورثهم المرحوم.... كان ضمن ركاب الطائرة التابعة للطاعنين التى سقطت بتاريخ ١٩٧٣/٢/٢١ بصحراء سيناء واحترقت بمن فيها نتيجة خطأ قائدها التابع

للطاعنين خطأ جسيمًا أدى إلى وفاة المورث المذكور، ولما كان الطاعنان مسئولين عن خطأ تابعهما عن مسئوليتهما باعتبارهما طرفًا فى عقد النقل الذى يلتزم الناقل بموجبه بتوصيل المسافر سليمًا إلى جهة الوصول، فقد أقاموا الدعوى بطلبهم سالف البيان. وبتاريخ ١٩٧٦/١٢/١٣ اختصم الطاعن الأول الشركة المطعون عليها الرابعة لإلزامها بما قد يحكم به عليه. وبتاريخ ١٩٧٧/١٢/٣ حكمت المحكمة بمبلغ ١٠٠٠٠ جنيهًا للمطعون عليهم الثلاثة الأول وبعدم اختصاصها بنظر دعوى الضمان الفرعية. استأنف الطاعن الأول هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٤٦١١ سنة ٩٤ ق مدنى واستأنفه الطاعن الثانى بالاستئناف رقم ١٠٤ سنة ٩٥ ق مدنى، وبعد أن ضمت المحكمة الاستئنافين الأخير للأول حكمت بتاريخ ١٩٧٩/٢/٢٩ بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٩٠٩ سنة ٤٩ القضائية كما طعن فيه المطعون عليهم الثلاثة الأول بالطعن رقم ٩٣١ سنة ٤٩ القضائية، وقدمت النيابة العامة مذكرة فى كل من الطعنين أبدت فيهما الرأى برفض الطعن الأول وفى الطعن الثانى بنقض الحكم المطعون فيه، وعرض الطعن الأول على هذه الدائرة فى غرفة مشورة، فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وأحيل إليها الطعن الثانى من دائرة أخرى وقررت المحكمة ضم الطعن الثانى إلى الطعن الأول والتزمت النيابة رأيها.

أولًا: عن الطعن رقم ٩٠٩ سنة ٤٩ القضائية:

حيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعنان بالأول منهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، إذ لم يرتب الأثر القانونى للسبب الأجنبى الواقع من شخص متعمد لاعفاء الناقل من المسئولية فى هذه الحالة، فإذا نسب خطأ إلى قائد الطائرة آنفة الذكر لانحرافه عن خط سيرها المقرر، فإن هناك خطأ آخر استغرق هذا الخطأ هو إسقاط الطائرة بقذائف المدافع الإسرائيلية مع أنها طائرة مدنية، مما ترتب عليه احتراقها ووفاة مورث المطعون عليهم الثلاثة الأول، وقد خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، فيكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن المستفاد من نصوص المواد ١٧، ٢٠، ٢٢ من اتفاقية فارسوفيا الدولية للطيران المدنى المعدلة ببروتوكول لاهاى الذى وافقت عليه مصر بالقانون رقم ٦٤٤ سنة ١٩٥٥ — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن الناقل الجوى يكون مسئولاً عن الضرر الذى يقع فى حالة وفاة أو إصابة أى راكب إذا كانت الحادثة التى تولد عنها الضرر قد وقعت على متن الطائرة أو اثناء عمليات الصعود أو الهبوط، وهذه المسئولية مبنية على خطأ مفترض فى جانب الناقل ولا ترتفع عنه إلا إذا اثبت هو أنه وتابعيه قد اتخذوا كل التدابير اللازمة لتفادى وقوع الضرر أو كان من المستحيل عليهم اتخاذها، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد التزم صحيح القانون — لما كان ذلك وكان لمحكمة الموضوع تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة فيها وتقضى بما يطمئن إليه وجدانها وحسبها أن تقيم قضاءها على ما يكفى لحمله، وكان حكم محكمة أول درجة الذى أيده الحكم المطعون فيه وأخذ بأسبابه بعد أن سرد وقائع الدعوى عرض لدفاع الخصوم ورد على دفاع الطاعنين فى هذا الخصوص فإنه تبين من تقرير الخبراء المودع ملف الدعوى أن قائد الطائرة اخطأ خطأ جسيمًا فى قيادة الطائرة وتقاعس عن اتخاذ أى إجراء ليصحح مسار الطائرة رغم علمه بانحرافها.. وأهمل إهمالاً جسيمًا فى تنفيذ القواعد الدولية المقررة أثناء الطيران ولم يقم بواجبه المنوط به وكان من الممكن أن يتوقى سبب الضرر وأن يتلافى وقوعه فيما لو استجاب إلى إنذار الطائرات الإسرائيلية وهبط حسب التعليمات، أما وقد أقلع ثانية عندما لاحظ ابتعاد الطائرات المقاتلة، فترى المحكمة أن عناصر الخطأ وعدم الاكتراث قد توافرت فى حقه، وعلى فرض وجود خطأ الغير، فإن هذا الخطأ استغرق كل خطأ صادر من الغير..» لما كان ما تقدم فإن محكمة الموضوع قد خلصت فى حدود سلطتها التقديرية إلى وقوع خطأ جسيم من قائدة الطائرة سالفة الذكر أدى إلى وقوع الحادث مما تتوافر به مسئولية الناقل وقد أقام الحكم قضاءه فى هذا الشأن على ما يكفى لحمله، ومن ثم فإن هذا النعى لا يعدو أن يكون فى حقيقته جدلاً موضوعيًا فى تقدير محكمة الموضوع للأدلة وهو ما لا يجوز أمام محكمة النقض.

وحيث إن حاصل النعى بالسبب الثانى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى

تطبيق القانون إذ أعمل شرط التحكيم الوارد بالعقد المبرم بين الطاعنين والشركة المطعون عليها الرابعة رغم عدم اتصاله بالنزاع المطروح لأنه خاص بضمان التشغيل فى الطيران المأذون به، والاتفاق على منع اختصاص المحكمة التى تقع بدائرتها الجريمة والاتفاق على اختصاص المحكمة المذكورة بالتعويض عن الجريمة قبل وقوعها غير جائز، كما لا يجوز تغيير اختصاص المحكمة بدعوى الضمان، فتختص المحكمة التى يطرح عليها النزاع الأصلى بدعوى الضمان الفرعية، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن الطعن رفع بتاريخ ١٩٧٩/٤/٢٦ قبل صدور القانون رقم ٢١٨ سنة ١٩٨٠ الذى أوجب على قلم كتاب محكمة النقض طلب ضم ملف القضية بجميع مفرداتها ولم يقدم الطاعنان صورة من العقد المبرم بينهما وبين الشركة المطعون عليها الرابعة والمتضمن شرط التحكيم آنف الذكر فجاء هذا النعى مجردًا عن الدليل.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

ثانيًا: عن الطعن رقم ٩٣١ سنة ٤٩ القضائية:

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقولون أن محكمة أول درجة حكمت لهم بمبلغ ١٠٠٠٠ جنيه تعويضًا عن الأضرار المادية التى لحقت بهم من جراء وفاة مورثهم آنف الذكر ولم تقض لهم بالتعويض الموروث، فاستأنفوا هذا الحكم طالبين زيادة مبلغ التعويض المحكوم به ونعوا على الحكم الابتدائى عدم تقديره التعويض عن الضرر الذى أصاب مورثهم غير أن الحكم المطعون فيه خلص إلى أن المبلغ المحكوم به يكفى لجبر كافة الأضرار الناجمة عن الحادث سواء ما أصابهم أو ما أصاب مورثهم فيكون بذلك قد أساء إليهم باستئنافهم مما يعيب الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أنه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - فإن الاستئناف ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف

فقط ومفاد نص المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات أنه لا تقبل طلبات جديدة فى الاستئناف وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبولها فلا يجوز إضافة أى طلب جديد لم يكن قد أبدى أمام محكمة أول درجة إلا أن يكون هذا الطلب فى حدود الاستثناء الوارد فى الفقرتين الثانية والرابعة من تلك المادة، مما لا يجوز معه لمحكمة الاستئناف أن تتعرض للفصل فى أمر لم يكن معروضًا على محكمة أول درجة أو أن تسوئ مركز المستأنف بالاستئناف الذى قام هو برفعه إذ لا يضار طاعن بطعنه - لما كان ذلك وكان الطاعنون قد قصروا طلب التعويض أمام محكمة أول درجة على ما أصابهم من أضرار من جراء فقد مورثهم، وقضى الحكم الابتدائى بالتعويض الذى قدره جابرًا لهذه الأضرار، وإذ رفع الاستئناف من الطاعنين بطلب زيادة مبلغ التعويض المحكوم به وطلبوا أمام محكمة الاستئناف تقدير التعويض الموروث عما أصاب مورثهم من جراء الحادث وقضى الحكم المطعون فيه باعتبار المبلغ المحكوم به جابرًا للأضرار التى أصابت الطاعنين وتلك التى أصابت مورثهم ولم تكن محل طلب أمام محكمة أول درجة، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أساء إلى مركز الطاعنين باستئنافهم، ذلك أن مقتضى الحكم المطعون فيه انقاص مبلغ التعويض المحكوم به عن الأضرار التى أصابتهم فيكون الحكم قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن.

جلسة ٧ من ابريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمدى الخولى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: عزت حنوره، على السعدنى، محمد مختار منصور ومحمود نبيل البناوى.

(١٨٤)

الطعن رقم ٥٦٨ لسنة ٤٩ القضائية

وكالة. اعلان. بطلان «بطلان الأعلان».

مجالس المدن من الأشخاص الاعتبارية العامة. مؤدى ذلك. نيابة ادارة قضايا الحكومة عنها فى التقاضى.اثره. وجوب ان تسلم إليها الأعلانات الخاصة بهذه الأشخاص والا كانت باطلة

مفاد نص المادة الأولى من قانون الحكم المحلى رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٥ والمادة السادسة من قانون ادارة قضايا الحكومة رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ أن مجالس المدن من الأشخاص الاعتبارية العامة التى تنوب عنها ادرة قضايا الحكومة فيما يرفع منها أو عليها من قضايا لدى المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها، ومؤدى نص المادتين ١٣/٢، ١٩ من قانون المرافعات أن المشرع أوجب تسليم اعلانات صحف الدعاوى وصحف الطعن والأحكام الخاصة بهذه الأشخاص إلى إدارة قضايا الحكومة والا كان الأعلان باطلا.

المحكمة

بعد الأطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى اوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدهم الخمسة الأول أقاموا الدعوى رقم ٢١٧٤ سنة ١٩٧٤ مدنى كلى جنوب القاهرة على وزير الصحة بصفته -

المطعون ضده الأخير - طالبين الحكم بالزامة بأن يدفع لهم مبلغ عشرين الف جنيه وقالوا بيانا لدعواهم أن مورثهم المرحوم.... اصيب بتاريخ ١٩٧٢/٦/١٤ بلدغ ثعبان ونقل إلى مستشفى سنورس لعلاجه فلم يجد الطبيب النوبتجى والممرضة المختصة بها ولما حضرا تبين خلو المستشفى من المصل الواقى فنقل المصاب إلى مستشفى الفيوم العام ولكنه فارق الحياة عند وصوله إليها، ولما كانت وفاة مورثهم قد حدثت نتيجة عدم المبادرة باسعافه بسبب إهمال الطبيب النوبتجى والممرضة المختصة - تابعى المطعون ضده الأخير فى ادائهما لعملهما على النحو سالف الذكر، وأنهم نتيجة لذلك قد أصيبوا باضرار ماديه وادبية يقدرون التعويض عنها بالمبلغ المطالب به فقد أقاموا الدعوى للحكم لهم بطلباتهم، دفع المطعون ضده الأخير بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفه فاختصم رافعوها رئيس مجلس مدينة سنورس بصفته - الطاعن - ليحكم لهم عليه والمطعون ضده الأخير متضامنين بالمبلغ المطالب به، دفع الطاعن بسقوط الحق فى إقامة الدعوى بالتقادم الثلاثى، بتاريخ ١٩٧٨/٤/٢٩ قضت المحكمة بعدم قبول الدعوى بالنسبة للمطعون ضده الأخير وبسقوط الدعوى بالتقادم، استأنف المطعون ضدهم الخمسة الأول هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٣٢٩٥س. ق. طالبين الغاءه والحكم لهم بطلباتهم، بتاريخ ١٩٧٩/٦/٢٠ قضت المحكمة بالغاء الحكم بالنسبة للطاعن وبالزامه بأن يدفع للمطعون ضدها الثانية مبلغ ألف جنية وللمطعون ضدهم الأول والثالث والرابع والخامسة مبلغ ٦٠٠ جنية بالتساوى فيما بينهم، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم، عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إنه مما ينعاه الطاعن بالسبب الأول من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه البطلان وفى بيان ذلك يقول إن مجلس مدينة سنورس الذى يمثله من الأشخاص العامة فيتعين اعلانه بصحيفة الطعن فى ادرة قضايا الحكومة والا كان الاعلان باطلا اعمالا لحكم المادتين ١٣، ١٩ من قانون المرافعات، لما كان ذلك وكان اعلانه بصحيفة الاستئناف واعادة اعلانه بها قد تم فى مقر

مجلس المدينة دون ادارة قضايا الحكومة فإن هذا الاعلان يكون باطلا واذ صدر الحكم المطعون فيه بناء على هذا الأعلان ورغم عدم حضوره فإنه يكون باطلا بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أنه لما كان مفاد نص المادة الأولى من قانون الحكم المحلى رقم ٥٢ سنة ١٩٧٥ والمادة السادسة من قانون ادارة قضايا الحكومة رقم ٧٥ سنة ١٩٦٣ أن مجالس المدن من الأشخاص الاعتبارية العامة التى تنوب عنها ادارة قضايا الحكومة فيما يرفع منها أو عليها من قضايا لدى المحاكم على إختلاف أنواعها ودرجاتها، وكان مؤدى نص المادتين ٢/١٣، ١٩ من قانون المرافعات أن المشرع أوجب تسليم إعلانات صحف الدعاوى وصحف الطعن والأحكام الخاصة بهذه الأشخاص إلى إدارة قضايا الحكومة والا كان الاعلان باطلا، لما كان ذلك وكان الثابت أن الطاعن قد اعلن بصحيفة الاستئناف واعيد اعلانه بها فى مقر مجلس المدينة وسلمت صورة الاعلان للموظف المختص به فإن هذا الاعلان يكون باطلا واذ اعتد الحكم المطعون فيه بهذا الأجراء وفصل فى الاستئناف رغم عدم حضور الطاعن فإنه يكون باطلا بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.

جلسة ٧ من ابريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمود حسن رمضان نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: احمد ضياء عبدالرازق، محمد رأفت خفاجي، محمد سعيد عبدالقادر وماهر قلادة واصف.

(١٨٥)

الطعن رقم ٣٥٩ لسنة ٤٨ القضائية:

ايجار «ايجار الأماكن».

الأماكن الواقعة فى غير المناطق المبينه بالجدول المرفق بالقانون ١٢١/١٩٤٧ والمؤجرة للمصالح الحكومية وفروعها. خضوعها لكافة القواعد المنظمة للعلاقة بين المؤجر والمستاجر ومنها تحديد الأجرة. كون المبنى قد انشىء طبقا لمواصفات خاصة ليفي بالغرض الذى استؤجر من أجله وهو استغلاله كمدرسة ليس من شانه ان يخرجه عن نطاق تطبيق القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ علة ذلك.

النص فى المادة ١٤ من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بشأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين على أنه تسرى أحكام هذا القانون على الأماكن واجزاء الأماكن غير الواقعة فى المناطق المبينه بالجدول المشار إليه فى المادة الأولى اذا كانت مؤجرة لصالح الحكومة وفروعها أو لمجالس المديريات أو للمجالس البلدية والقروية. ويكون احتساب الأجرة على أساس اجرة شهر اغسطس سنة ١٩٤٣ بالنسبة إلى الأماكن المؤجرة لمجالس المديريات واجرة شهر اغسطس سنة ١٩٤٤ بالنسبة إلى مصالح الحكومة وفروعها.. أو أجرة المثل فى تلك الشهور مضافا إليها النسبة المئوية فى المادة الرابعة من هذا القانون، يدل على سريان جميع أحكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ على تلك الأماكن بكافة ما اشتمل عليه من قيود وقواعد منظمة للعلاقة بين المؤجر والمستأجر، ومن بينها المتعلقة بتحديد الأجرة، وآية ذلك ما ورد بالفقرة الثانية من النص على تحديد اجرة تلك المبانى وطريقة احتسابها على اساس خاص تبعا للجهة الحكومية المستاجرة لها. واذ كان

الثابت من الحكم المطعون فيه أن عين النزاع تقع بقرية طوه مركز المنيا وأنها كانت فى طور الانشاء فى ١٩٥٨/٤/٥ حتى تم اعدادها وتاجيرها لمديرية التربية والتعليم بالمنيا لاستغلالها كمدرسة بتاريخ ١٩٥٩/٨/١٠ ومن ثم فإن اجرتها تخضع لأحكام القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ والقوانين المعدلة له. ولا يغير من هذا النظر أن يكون المبنى قد انشىء طبقا لمواصفات خاصة ليفى بالغرض الذى استؤجر من أجله، وهو استغلاله كمدرسة، إذ أن هذه المواصفات لاتخرجه عن نطاق تطبيق أحكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ سالف الذكر، ذلك أن النص فى المادة الرابعة من هذا القانون على أنه «لا يجوز أن تزيد الأجرة المتفق عليها فى عقود الايجار التى ابرمت منذ اول مايو سنة ١٩٤١ على أجرة شهر ابريل سنة ١٩٤١ أو اجرة المثل لذلك الشهر الا بمقدار ما يأتى :... فيما يتعلق بالمدارس والمحاكم والاندية والمستشفيات وجميع الأماكن الأخرى المؤجرة للمصالح الحكومية او المعاهد العلمية : ٢٥٪ من الأجرة المستحقة.، وفى المادة الأولى من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ بتحديد ايجار الأماكن على أنه «تحدد ايجارات الأماكن المعدة للسكنى أو لغير ذلك من الأغراض والتى تنشأ بعد العمل بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٦١ وفقا لما يأتى...، وفى المادة الثانية من ذات القانون على أنه وفى حالة المساكن المستقلة والمبانى ذات الصبغة الخاصة كالفيلات فيؤخذ فى الاعتبار عند تحديد قيمة ايجار هذه الابنية - علاوة على قيمة المبانى - قيمة الأرض والاساسات والتوصيلات الخارجية للمرافق باكملها وبصرف النظر عن الحد الاقصى المسموح به لارتفاع البناء» وفى المادة العاشرة من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ فى شأن ايجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين على أنه «تقدر اجرة المبنى على الأسس الاتية :...، وفى المادة ١١ من ذات القانون على أنه « ... وفى حالة المساكن المستقلة والمبانى ذات الصبغة الخاصة كالمدارس والمستشفيات فيؤخذ فى الاعتبار عند تقدير أجرة هذه الأبنية.. كل ذلك يدل على أن المشرع لم يستثن المبانى ذات الصبغة الخاصة، والتى تنشأ طبقا لمواصفات معينة لتستغل كمدارس أو مستشفيات أو محاكم أو اندية أو غير ذلك من الأغراض من أحكام قوانين ايجار الأماكن، وانما اخضعها لأحكام هذه القوانين، ومن ثم فانها تخضع لأحكام تحديد الأجرة

المقررة بالقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ والقوانين المعدلة له. والمعمول بها حتى الآن طبقا للمادة ٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧.

المحكمة

بعد الأطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية..

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدهم أقاموا الدعوى رقم ٧١ لسنة ١٩٧٦ مدنى كلى المنيا على الطاعنين بصفتيهما للحكم بتعديل أجرة مبنى المدرسة المؤجرة اليهما من ٨,٣٢٠ جنية إلى ١٠,٤٠٠ جنية اعتبارا من ١٩٦٥/٣/١، وقالوا بيانا لدعواهم إنه بموجب عقد ايجار مؤرخ ١٩٥٩/١/٩ استأجرت مديرية التربية والتعليم بالمنيا مبنى مدرسة طوه الابتدائية المشتركة بأجرة شهرية قدرها ١٢ جنيه، واذ خفضت المديرية الأجرة إلى ٨,٣٢٠ جنية بمقولة أن المبنى يخضع للقانونين رقمى ١٦٨ لسنة ١٩٦١، ٧ لسنة ١٩٦٥، فى حين أنه بدىء فى انشائه قبل ١٩٥٨/٦/١٢ وروعى فى تقدير القيمة الايجارية التخفيض المقرر بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨، فقد أقاموا الدعوى. قضت المحكمة بطلبات المطعون ضدهم. استأنف الطاعنان هذا الحكم بالاستئناف رقم ٦٣ سنة ١٣ق بنى سويف - مأمورية المنيا - وبتاريخ ١٩٧٨/٦/٤ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم. عرض الطعن على هذه لمحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره، وفيها التزمت النابة رأيها.

وحيث إن مما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك يقولان إن الحكم أقام قضاءه على سند من أن ما تضمنه كتاب مديرية المنيا التعليميه المؤرخ ١٩٥٨/٤/٥ من شروط ومواصفات يعتبر مميزات مستقلة ومنفصلة عن العين المؤجرة، مما يخرجها

عن نطاق تطبيق القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧، فى حين أن هذه الميزات لصيقة بالعين المؤجرة وليست إلا مواصفات عادية لمبنى يعد لاستعماله مدرسة، فلا تتغير بها طبيعة العقد من عقد ايجار مكان خاضع لأحكام قانون ايجار الأماكن إلى عقد غير خاضع لأحكامه، مما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أن النص فى المادة ١٤ من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بشأن ايجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين على أنه «تسرى أحكام هذا القانون على الأماكن وأجزاء الأماكن غير الواقعة فى المناطق المبينه بالجدول المشار إليه فى المادة الأولى إذا كانت مؤجرة لمصالح الحكومة وفروعها أو لمجالس المديريات أو للمجالس البلدية والقروية. ويكون احتساب الأجرة على أساس أجرة شهر اغسطس سنة ١٩٤٣ بالنسبة إلى الأماكن المؤجرة لمجالس المديريات وأجرة شهر اغسطس سنة ١٩٤٤ بالنسبة لمصالح الحكومة وفروعها... أو أجرة المثل فى تلك الشهور مضافا إليها النسبة المئوية المبينه فى المادة الرابعة من هذا القانون، يدل على سريان جميع أحكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ على تلك الأماكن بكافة ما اشتمل عليه من قيود وقواعد منظمة للعلاقة بين المؤجر والمستأجر، ومن بينها المتعلقة بتحديد الأجرة، وآية ذلك ما ورد بالفقرة الثانية من النص على تحديد أجرة تلك المبانى وطريقة احتسابها على أساس خاص تبعا للجهة الحكومية المستأجرة لها. وإذ كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن عين النزاع تقع بقرية طوه مركز المنيا وأنها كانت فى طور الأنشاء فى ١٩٥٨/٤/٥ حتى تم اعدادها وتأجيرها لمديرية التربية والتعليم بالمنيا لاستغلالها كمدرسة بتاريخ ١٩٥٩/٨/١٠، ومن ثم فإن أجرتها تخضع لأحكام القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ والقوانين المعدلة له. ولا يغير من هذا النظر أن يكون المبنى قد انشىء طبقا لمواصفات خاصة ليفى بالغرض الذى استؤجر من أجله، وهو استغلاله كمدرسة، اذ أن هذه المواصفات لا تخرجه عن نطاق تطبيق احكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ سالف الذكر، ذلك أن النص فى المادة الرابعة من هذا القانون على أنه «لا يجوز أن تزيد الأجرة المتفق عليها فى عقود الأيجار التى أبرمت منذ أول مايو سنة ١٩٤١ على أجرة شهر ابريل سنة

١٩٤١ أو أجرة المثل لذلك الشهر الا بمقدار ما يأتى... فيما يتعلق بالمدارس والمحاكم والاندية والمستشفيات وجميع الأماكن الأخرى المؤجرة للمصالح الحكومية أو المعاهد العلمية : ٢٥٪ من الأجرة المستحقة.»، وفى المادة الأولى من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ بتحديد ايجار الأماكن على أنه «تحدد ايجارات الأماكن المعده للسكنى أو لغير ذلك من الأغراض والتى تنشأ بعد العمل بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٦١ وفقا لما يأتى...، وفى المادة الثانية من ذات القانون على أنه... وفى حالة المساكن المستقلة أو المبانى ذات الصبغة الخاصة كالفيلات فيؤخذ فى الاعتبار عند تحديد قيمة ايجار هذه الأبنية - علاوة على قيمة المبانى - قيمة الأرض والأساسات والتوصيلات الخارجية للمرافق بأكملها وبصرف النظر عن الحد الاقصى المسموح به لارتفاع البناء. وفى المادة العاشرة من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ فى شأن ايجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين على أنه تقدر أجرة المبنى على الأسس الأتية.... وفى المادة ١١ من ذات القانون على أنه... وفى حالة المساكن المستقلة والمبانى ذات الصبغة الخاصة كالمدارس والمستشفيات فيؤخذ فى الاعتبار عند تقدير أجرة هذه الأبنية... كل ذلك يدل على أن المشرع لم يستثن المبانى ذات الصبغة الخاصة، والتى تنشأ طبقا لمواصفات معينة لتستغل كمدارس أو مستشفيات أو محاكم أو أندية أو غير ذلك من الأغراض من أحكام قوانين ايجار الأماكن، وانما أخضعها لأحكام هذه القوانين ومن ثم فإنها تخضع لأحكام تحديد الأجرة المقررة بالقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ والقوانين المعدلة له، والمعمول بها حتى الآن طبقا للمادة ٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر، فإنه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون بما يتعين معه نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن على أن يكون مع النقض الإحالة.

جلسة ١٠ من ابريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد البندارى العشرى نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين : إبراهيم فراج نائب رئيس المحكمة، عبدالعزيز فودة، وليم رزق بدوى ومحمد لبيب الخضرى.

(١٨٦)

الطعن رقم ٤١٤ لسنة ٥٠ القضائية

شفعة «ملكية الشفيع». ملكية. تسجيل. بيع «دعوى صحة التعاقد».

أخذ العقار بالشفعة. شرطه.

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الشفعة لا تجوز إلا إذا كان الشفيع مالكًا للعقار الذى يشفع به وقت قيام سبب الشفعة وأن ملكية العقار لا تنتقل إلى المشترى إلا بتسجيل عقد البيع، وإذ كان الطاعن - الشفيع - لم يسجل حكم صحة التعاقد الصادر لصالحه عن العقار المشفوع به إلا بعد صدور البيع المشفوع فيه، وكان هذا التسجيل لا يرتب أثره إلا من تاريخ حصوله ولا ينسحب إلى تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى وإذ رتب الحكم على ذلك عدم أحقية الطاعن فى طلب أخذ العقار المبيع بالشفعة لأنه لم يكن مالكًا للعقار المشفوع به وقت صدور البيع سبب الشفعة يكون قد التزم صحيح القانون.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١٦٨٧ سنة ١٩٧٤ مدنى كلى أسيوط على المطعون ضدهما بطلب الحكم بأحقيته فى أخذ ٩٠ م ٢ شيوعًا فى ٢٠٩,٩٥ متر مربع الموضحة الحدود والمعالم بالصحيفة بالشفعة لقاء ثمن قدره ٣٨٢,٥٠٠ جنيهًا والملحقات مع التسليم وقال شرحًا لذلك أنه بتاريخ ٢٨، ٢٩ سبتمبر سنة ١٩٧٤ وجه للمطعون ضدهما انذاراً على يد محضر يعلنهما فيه برغبته فى أخذ أرض النزاع بالشفعة على أساس أنها بيعت من أولهما للثانية بعقد ابتدائى مؤرخ فى ١٩٧٣/٥/١٧ لقاء ثمن قدره ٣٨٢,٥٠٠ جنيه وأنه علم بالبيع من إعلان ورد إليه من المطعون ضدها الثانية تدخله خصمًا فى الدعوى المقامة منها بصحة ونفاذ عقد البيع المذكور وقد أودع الثمن خزانة المحكمة ثم أقام دعواه، قضت محكمة أول درجة فى ١٩٧٩/٣/١٩ برفض الدعوى، طعن الطاعن على هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠٠ سنة ٤٥ ق أسيوط، وبتاريخ ١٩٧٩/١٢/١٧ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن بنى على سببين ينعى الطاعن بهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى القانون وفى تطبيقه وفى بيان ذلك يقول أن الحكم المطعون فيه نفى عنه ملكيته للعقار المشفوع به وقت بيع العقار المشفوع فيه رغم أنه سجل صحيفة دعوى صحة التعاقد عن البيع سند ملكيته للعقار الذى يشفع به قبيل صدور البيع المشفوع فيه ثم سجل حكم إثبات التعاقد بعده ولكن الحكم المطعون فيه لم يأخذ بالاثر الرجعى للتسجيل الذى بمقتضاه يعتبر مالكًا للعقار الذى يشفع به من وقت شرائه عملاً بحكم المادة السابعة من قانون التسجيل التى تنص على وجوب تسجيل دعاوى الاستحقاق أو التأشير بها حتى تكون حجة على الغير وتكون دعوى الشفعة فى محلها وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم أحقيته فى طلب أخذ العقار بالشفعة يكون قد أخطأ فى القانون وفى تطبيقه.

وحيث إن هذا النعى بسببيه مردود ذلك أنه من المقرر فى قضاء هذه

المحكمة أن الشفعة لا تجوز إلا إذا كان الشفيع مالكًا للعقار الذى يشفع به وقت قيام سبب الشفعة وأن ملكية العقار لا تنتقل إلى المشترى إلا بتسجيل عقد البيع، والأصل أن التسجيل لا يترتب عليه أثره إلا من تاريخ تسجيل العقد أو الحكم الذى من شأنه إنشاء حق الملكية أو أى حق عينى آخر على عقار أو نقله وأن هذا الأثر لا ينسحب إلى الماضى ولا يحتج على ذلك بأن القانون رقم ١١٤ سنة ١٩٤٦ الخاص بالشهر العقارى أجاز بالمادتين ١٥، ١٧ منه تسجيل صحف دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية ورتب على التأشير بمنطوق الحكم الصادر فيها على هامش تسجيل صحائفها انسحاب أثر هذا التأشير إلى تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى لأن تقرير هذا الأثر ورد على سبيل الاستثناء حماية لأصحاب تلك الدعاوى قبل من ترتب لهم حقوق على ذات العقار المبيع بعد تسجيل صحيفة الدعوى وهو إستثناء لا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه، لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه الذى أيد الحكم المستأنف لأسبابه أن الطاعن لم يسجل حكم صحة التعاقد الصادر لصالحه إلا فى ١٩٧٦/١١/٨ بعد صدور البيع المشفوع فيه فى ١٩٧٣/٥/١٧ وكان هذا التسجيل لا يرتب أثره إلا من تاريخ حصوله ولا ينسحب إلى تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى وإذ رتب الحكم على ذلك عدم أحقية الطاعن فى طلب أخذ العقار المبيع بالشفعة لأنه لم يكن مالكًا للعقار المشفوع به وقت صدور البيع سبب الشفعة يكون قد التزم صحيح القانون ويضحى النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون أو تطبيقه على غير أساس.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ١٠ من ابريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد البنداری العشری نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: إبراهيم فراج نائب رئيس المحكمة، عبدالعزيز فودة، محمد لطفی السيد، ومحمد لبيب الخضری.

(١٨٧)

الطعن رقم ١٧٢٨ لسنة ٤٩ القضائية

١ - نقض «الخصوم فى الطعن».

الاختصام فى الطعن بالنقض شرطه.

٢ - بطلان «بطلان الإجراءات». تنفيذ عقارى.

الغاية من الشكل او البيان مسالة قانونية. جنوح محكمة الموضوع إلى غاية اخرى. رغم تخلف البيان. خطا فى القانون. اثره. مثال بشان بيان إعلان السند التنفيذى فى تنبيه نزع الملكية.

---

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه لا يكفى لقبول الطعن أن يكون المطعون عليه طرفًا فى الخصومة أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه. بل يجب أيضًا أن يكون قد نازع خصمه أمامها فى طلباته أو نازعه خصمه فى طلباته هو، وكان البين من الحكم أن الطاعن لم يوجه إلى المطعون عليهما الثانى والثالث أية طلبات، وهما لم يبديا أية منازعة أمام محكمة الموضوع ولم يقض لهما بشىء ولا تتعلق أسباب الطعن بأى منهما فإنه لا تكون للطاعن مصلحة فى اختصامها ويكون الطعن بالنسبة لهما غير مقبول.

٢ - لئن كان الشكل أو البيان وسيلة لتحقيق غاية معينة فى الخصومة وكان لا يقضى بالبطلان ولو كان منصوصًا عليه إذا اثبت المتمسك ضده به تحقق الغاية عملاً بالفقرة الثانية من المادة ٢٠ مرافعات، إلا أن التعرف على الغاية من الشكل أو البيان وتحديد اهمية هذه الغاية مسألة قانونية يتعين على محكمة الموضوع التزام حكم القانون بشأنها فإذا جنحت عنها إلى غاية أخرى

وانتهت فى حكمها إلى ثبوت تحقق الغاية الأخرى ورتبت على ذلك رفض القضاء بالبطلان لتحقق الغاية فإن حكمها يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون. لما كان ذلك وكانت الغاية من ذكر بيان تاريخ إعلان السند التنفيذى فى تنبيه نزع الملكية لا يعنى مجرد ثبوت إعلان السند التنفيذى للمدين قبل البدء فى اجراءات التنفيذ وأن ذلك يستقى من ورقة أخرى غير التنبيه تكون مرفقة به وإنما تعنى إعلام ذوى الشأن مما جاء فى التنبيه نفسه بأن السند التنفيذى اعلن من قبل إلى المدين المنفذ ضده وأن المدة المنصوص عليها فى الفقرة الأخيرة من المادة ٢٨١ من قانون المرافعات قد مضت قبل إجراء التنفيذ وذلك لأن تنبيه نزع الملكية دون غيره الذى يسجل فى الشهر العقارى عملاً بالمادة ٤٠٢ من قانون المرافعات وهو الذى بذلك يكون حجة على الكافة فى هذا الصدد فلا يغنى عنه وجود البيان فى غيره. ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى فى قضائه إلى ثبوت أن تنبيه نزع الملكية قد خلا من بيان تاريخ إعلان السند التنفيذى للمطعون ضده ثم ذهب بعد ذلك إلى أن الغاية من اشتمال تنبيه نزع الملكية على هذا البيان هو أن القانون أوجب على الدائن إعلان السند التنفيذى قبل البدء فى إجراءات التنفيذ وأن هذه الغاية قد تحققت بإعلان أمر الأداء المنفذ به للمعترض ورتب ذلك القضاء رفض القضاء بالبطلان فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الوقائع - حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضده الأول باشر إجراءات التنفيذ العقارى ضد مدينه الطاعن وذلك فى القضية رقم ٢١٨ سنة ١٩٧١ تنفيذ المنتزه، بمقتضى تنبيه نزع ملكية أعلن إلى الطاعن فى ١٩٧١/١/٤ وبعد أن أودعت قائمة شروط البيع فى ١٩٧١/٤/١٧، قرر الطاعن بالاعتراض على تلك القائمة. وبتاريخ ١٩٧١/١١/٢٧ قضت المحكمة بقبول الاعتراضات شكلاً وفى

الموضوع أولاً : بحذف الشرط الرابع من قائمة شروط البيع ثانيًا : بندب خبير لأداء المهمة الموضحة بالمنطوق، وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت بتاريخ ١٩٧٧/٦/٢٢ بتعديل الثمن الأساسى للحصة المنفذ عليهابقائمة شروط البيع بمبلغ ١٤٣٦,٤٠٠ جنيهًا بدلاً من ٣٠٠٠ جنيهًا، وحددت جلسة لإجراء البيع. استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٩٨ لسنة ٣٣ ق الاسكندرية. وبتاريخ ١٩٧٩/٥/٢٣ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن على هذا الحكم بالنقض. وقدمت النيابة مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون عليهما الثانى والثالث، وأبدت الرأى فى الموضوع برفض الطعن بالنسبة إلى المطعون عليه الأول، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره، وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مبنى دفع النيابة بعدم قبول الطعن أن المطعون عليهما الثانى والثالث ليسا خصمين للطاعن إذ لم يوجه إليهما طلبات ولم ينازعاه فى طلباته ولم يحكم لهما عليه بشىء.

وحيث إن الدفع فى محله، ذلك أنه لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه لا يكفى لقبول الطعن أن يكون المطعون عليه طرفًا فى الخصومة أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه، بل يجب أيضًا أن يكون قد نازع خصمه أمامها فى طلباته أو نازعه خصمه فى طلباته هو، وكان البين من الحكم أن الطاعن لم يوجه إلى المطعون عليهما الثانى والثالث أية طلبات، وهما لم يبديا أية منازعة أمام محكمة الموضوع، ولم يقض لهما بشىء ولا تتعلق أسباب الطعن بأى منهما، فإنه لا تكون للطاعن مصلحة فى إختصامهما ويكون الطعن بالنسبة لهما غير مقبول.

وحيث إن الطعن بالنسبة للمطعون عليه الأول حاز أوضاعه الشكلية.

وحيث إنه مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه خطأه فى القانون لقضائه برفض اعتراضه ببطلان تنبيه نزع الملكية لخلوه من بيان تاريخ إعلان السند التنفيذى مع أن المادة ٤٠١ من قانون المرافعات قد رتبت البطلان إذا لم تشتمل ورقة التنبيه على هذا البيان.

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أن المادة ٢٨١ من قانون المرافعات قد

نصت على أنه «يجب أن يسبق التنفيذ إعلان السند التنفيذى لشخص المدين أو فى موطنه الأصلى وإلا كان باطلاً.. ولا يجوز إجراء التنفيذ إلا بعد مضى يوم على الأقل من إعلان السند التنفيذى» والمادة ٤٠١ من القانون المذكور نصت على أنه «يبدأ التنفيذ بإعلان التنبيه بنزع ملكية العقار إلى المدين لشخصه أولموطنه مشتملاً على البيانات الآتية: ١ - بيان السند التنفيذى وتاريخه ومقدار الدين المطلوب الوفاء به وتاريخ إعلان السند ٢ - .. ٣ - .. ٤ - .. وإذا لم تشتمل ورقة التنبيه على البيانين ١، ٣ من هذه المادة كانت باطلة» والمادة ٤٠٢ من قانون المرافعات قد نصت على أن «يسجل تنبيه نزع الملكية فى كل مكتب من مكاتب الشهر التى تقع فى دائرتها العقارات المبينة فى التنبيه» وفى ضوء ذلك فإنه ولئن كان الشكل أو البيان وسيلة لتحقيق غاية معينة فى الخصومة، وكان لا يقضى بالبطلان ولو كان منصوصًا عليه إذا أثبت المتمسك ضده به تحقق هذه الغاية عملاً بالفقرة الثانية من المادة ٢٠ من قانون المرافعات إلا أن التعرف على الغاية من الشكل أو البيان وتحديد ماهية هذه الغاية مسألة قانونية يتعين على محكمة الموضوع التزام حكم القانون بشأنها فإذا جنحت عنها إلى غاية أخرى وانتهت فى حكمها إلى ثبوت تحقق الغاية الأخرى ورتبت على ذلك رفض القضاء بالبطلان لتحقق الغاية، فإن حكمها يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يتعين معه نقضه - لما كان ذلك - وكانت الغاية من ذكر بيان تاريخ إعلان السند التنفيذى فى تنبيه نزع الملكية لا تعنى مجرد ثبوت إعلان السند التنفيذى للمدين قبل البدء فى اجراءات التنفيذ وأن ذلك يستقى من ورقة أخرى غير التنبيه تكون مرفقة به وإنما تعنى إعلام ذوى الشأن مما جاء فى التنبيه نفسه بأن السند التنفيذى أعلن من قبل إلى المدين المنفذ ضده وأن المدة المنصوص عليها فى الفقرة الأخيرة من المادة ٢٨١ من قانون المرافعات قد مضت قبل إجراء التنفيذ وذلك لأن تنبيه نزع الملكية دون غيره هو الذى يسجل فى الشهر العقارى عملاً بالمادة ٤٠٢ من قانون المرافعات وهو الذى بذلك يكون حجة على الكافة فى هذا الصدد فلا يغنى عنه وجود البيان فى غيره - لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى فى قضائه إلى ثبوت أن تنبيه نزع الملكية قد خلا من بيان تاريخ إعلان السند التنفيذى للمطعون ضده ثم ذهب بعد ذلك

إلى أن الغاية من اشتمال تنبيه نزع الملكية على هذا البيان هو أن القانون أوجب على الدائن إعلان السند التنفيذى للمطعون ضده ثم ذهب بعد ذلك إلى أن الغاية من اشتمال تنبيه نزع الملكية على هذا البيان هو أن القانون أوجب على الدائن إعلان السند التنفيذى قبل البدء فى اجراءات التنفيذ وأن هذه الغاية قد تحققت بإعلان أمر الأداء المنفذ به للمعترض ثم رتب على ذلك رفض القضاء بالبطلان مخالفًا النظر الصحيح فى القانون، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يتعين معه نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن.

ولما كان الموضوع صالحاً للفصل فيه ولما تقدم يتعين إلغاء الحكم المستأنف وقبول السبب الثانى من أسباب الإعتراض والحكم ببطلان تنبيه نزع الملكية وببطلان إجراءات التنفيذ تبعاً لذلك.

جلسة ١١ من ابريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عبدالحميد المنفلوطى نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: فهمى عوض مسعد، محمد زغلول عبدالحميد، د. منصور وجيه، وفهمى الخياط.

(١٨٨)

الطعن رقم ٨٣٤ لسنة ٤٧ القضائية:

١ - إيجار «إيجار الأماكن».

إثبات «القرائن». محكمة الموضوع.

ربط العوائد مجرد قرينة على الأجرة القانونية خضوعها لتقدير محكمة الموضوع.

٢ - إيجار «إيجار الأماكن». إثبات «عبء الإثبات».

أجرة الأساس. عبء إثباتها وقوعه على من يدعى أن الأجرة المتعاقد عليها تخالف الأجرة القانونية زيادة أو نقصا.

٣-٥ - إيجار «إيجار الأماكن» «التأجير من الباطن»: «التأجير مفروش».

٣ - التحسينات التى يضيفها المؤجر إلى العين قبل التاجير وكل مزية جديدة يوليها للمستاجر جواز الإتفاق على تقويمها وإضافة ما يقابلها إلى الأجرة القانونية وجوب اعمال إرادة المتعاقدين ما لم يكن القصد منها التحايل على القانون

٤ - الترخيص للمستاجر بالتاجير من الباطن. ميزة جديدة. تقويمها وإضافة مقابلها للأجرة حق المؤجر فى تقاضى هذا المقابل ولو تقاعس المستاجر عن الإنتفاع بهذه الميزة.

٥ - حق المستاجر فى تاجير شقته مفروشة فى حالات معينة طبقا للقانون. إختلافه عن الإذن له

بالتاجير من الباطن. ق ١٩٦٩/٥٢ عدم جواز إنزال الأحكام القانونية الخاصة بالتاجير مفروشا على ميزة التاجير من الباطن.

---

١ - الأصل فى تقديرات البلدية للعوايد التى تحصل عن عقار أنه لا يصح أن تكون أساسا لتحديد الأجرة القانونية مما مفاده أن ربط العوايد - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة يصلح كمجرد قرينة قضائية متروك تقديرها لمحكمة الموضوع دون إلزام عليها بالأخذ بها.

٢ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن عبء إثبات الأجرة الأساسية يقع على عاتق من يدعى أن الأجرة الحالية تختلف عن الأجرة القانونية زيادة أو نقصا.

٣ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن من حق المؤجر أن يزيد على الأجرة المحددة وفقا للأسس القانونية قيمة ما يضيفه إلى العين المؤجرة قبل تأجيرها من تحسينات جديدة ينتفع بها المستأجر وأنه يعتبر فى حكم التحسينات بهذا المعنى كل ميزة جديدة يوليها المؤجر للمستأجر فيضاف ما يقابلها - بعد تقويمها - إلى الأجرة، والواجب فى هذا الصدد إحترام إرادة الطرفين ما لم يثبت أن القصد من الإتفاق هو التحايل على الأحكام الآمرة فى القانون فيكون للقاضى عندئذ سلطة التقدير.

٤ - الأصل فى ظل القوانين الاستثنائية المنظمة للعلاقات بين المؤجرين والمستأجرين هو عدم جواز التأجير من الباطن إلا بإذن كتابى صريح من المالك، ومن شأن تخويل المستأجر هذا الحق توسيع نطاق إنتفاعه بالعين المؤجرة الأمر الذى لا مخالفة للقانون معه فى إعتبار هذا الإذن ميزة جديدة تضاف فيها إلى الأجرة القانونية، وحق المؤجر فى إستيفاء الأجرة المستحقة له منوطا بوفائه للمستأجر بإلتزامه التعاقدى بتمكينه من الإنتفاع بالشىء المؤجر حسبما إنعقد عليه الإتفاق بغض النظر عن تقاعس المستأجر عن هذا الإنتفاع.

٥ - لا محل للإستدلال بحكم المادة ٢٨ من القانون رقم ٥٢

لسنة ١٩٦٩ فيما تقضى به من أنه «فى جميع الأحوال التى يجوز فيها للمستأجر تأجير المكان المؤجر مفروشا يستحق المالك أجرة إضافية تعادل ٧٠٪ من الأجرة القانونية عن مدة التأجير مفروشا وذلك لإنتفاء التماثل بين حق المستأجر فى تأجير شقته مفروشة وبين الإذن له من المؤجر بتأجير المكان من الباطن، إذ بينما يستمد المستأجر حقه فى التأجير مفروشا من القانون وحده بما نصت عليه المادتان ٢٦، ٢٧ من القانون أنف الذكر وذلك بغير حاجة إلى إذن من المالك، لا يملك المستأجر التأجير من الباطن بوصفه استثناء من الأصل المقرر فى هذا القانون إلا بموافقة كتابية صريحة من المالك وفى حين تدخل المشرع فى حالة التأجير مفروشا فوضع له نظاما محددا فوض وزير الإسكان والمرافق فى تقريره بما مؤداه عدم جواز مثل هذا التأجير فيما يجاوز هذا النظام فإن القانون لم يضع على حرية المؤجر والمستأجر قيودا فى حالة التأجير من الباطن مما يجيز للمؤجر إطلاق حق المستأجر فى ذلك بغير قيود، كما أنه فى حين تنصرف الأحكام القانونية للتأجير مفروشا إلى الوحدات السكنية حسبما يفيد نص المادتين ٢٦، ٢٧ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ لا يتقيد التأجير من الباطن بمثل هذا القيد بل يمتد فى نطاق هذا القانون إلى كافة ما ينطبق عليه من أماكن، وكذلك فإنه فى حين حدد القانون الأجرة الإضافية المستحقة للمؤجر الأصلى فى حالة التأجير مفروشا وشروط إستحقاقها وذلك تفريغا على إمساك المشرع وحده بزمام تنظيم هذا التأجير ترك القانون للمتعاقدين حرية تقدير المقابل المستحق للمؤجر عما يخوله للمستأجر من ميزات جديدة وذلك فى نطاق الحدود المشروعة حتى لا ينقلب إتفاقهما إلى سبيل للتحايل على الأحكام الآمرة بشأن تحديد الأجرة قانونا. لما كان ما تقدم فإنه لا يسوغ إنزال الأحكام الخاصة بالتأجير مفروشا على الميزة المضافة إلى المكان المؤجر فى صورة إذن للمستأجر بتأجير من الباطن ولما كان الحكم المطعون فيه لم يخرج على هذا النهج فى قضائه واعمل إتفاق طرفى عقد الإيجار على تقييم الميزة الإضافية التى أذنت بها المطعون ضدها للطاعن فإن النعى عليه بمخالفة القانون يكون على غير أساس.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٥٦٧٧ لسنة ١٩٧١ مدنى كلى جنوب القاهرة على المطعون ضدها بطلب الحكم بتخفيض أجرة الشقة المبينة بالصحيفة إلى ٤,١٤٢ جنيها إعتبارا من تاريخ التعاقد فى أبريل سنة ١٩٦٧. وقال بيانا لها أنه استأجر هذه الشقة من المطعون ضدها نظير أجرة شهرية قدرها ٥,٤٠٠ جنيها إعتبارا من أبريل سنة ١٩٦٧. وإذ كانت العين قد أنشئت قبل سنة ١٩٦٠ وكانت الأجرة الواجبة الأداء بالتطبيق لأحكام القوانين أرقام ١٦٨، ١٦٩ لسنة ١٩٦١، ٧ لسنة ١٩٦٥ هى مبلغ ٤,١٤٢ جنيها شهريا فقد أقام دعواه. بتاريخ ١٩٦٧/١/٥ حكمت المحكمة بندب خبير لمعاينة عين النزاع وبيان الأجرة القانونية لها. وبعد أن قدم الخبير تقريره الأصلى والتكميلى حكمت فى ١٩٧٥/١٢/٢٩ برفض الدعوى. استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥١٣ لسنة ٩٣ ق القاهرة. وبتاريخ ١٩٧٧/٣/٣٠ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب حاصل أولها بطلان الحكم المطعون فيه لإخلاله بحق الدفاع وفى بيان ذلك يقول الطاعن إن الحكم الإبتدائى رفض طلبه إعادة الدعوى للمرافعة لأن المطعون ضدها سحبت مستنداتها ولأن الخبير المنتدب تجاوز المأمورية المنوطه به ولم يرفق الكشف الذى إستند إليه فى تحديد الأجرة. كما لم يستجب الحكم الاستئناف لطلبه بتكليف المطعون ضدها برد المستندات التى قامت بسحبها.

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أنه فى شقه الأول موجه إلى الحكم الإبتدائى ولا يقبل النعى على الحكم الإبتدائى دون الحكم المطعون فيه. والنعى فى شقه الثانى مفتقر للدليل لخلو مدونات الحكم المطعون فيه مما يفيد أن الطاعن طلب تكليف المطعون ضدها برد المستندات المنوه عنها بسبب النعى ولم يقدم رفق طعنه ما يفيد أنه طلب هذا الطلب أمام محكمة الاستئناف حتى تستطيع المحكمة التحقق من صحة ما ينعاه على الحكم المطعون فيه.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقول إن الحكم أطرح الدليل المستمد من الكشف الرسمى بعوايد الإملاك عن شقة النزاع فى شأن تحديد الأجرة القانونية فى حين أنه محرر رسمى له حجيته فى حق الكافة.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه لما كان الأصل فى تقديرات البلدية للعوايد التى تحصل عن عقار لا يصح أن تكون أساسا لتحديد الأجرة القانونية مما مفاده أن ربط العوايد – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – يصلح كمجرد قرينة قضائية متروك تقديرها لمحكمة الموضوع دون إلزام عليها بالأخذ بها. فإنه لا على الحكم إذا هو أطرح ما تضمنه الكشف الصادر من البلدية المشار إليه بسبب النعى.

وحيث إن الطعن ينعى بالسبب الثالث من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول إن الحكم أقام قضاءه بشأن أجرة الأساس على المستندات المقدمة من المطعون ضدها وإتخذ من سكوته وعدم إعتراضه عليها دليلا على صحتها فى حين أن قواعد تحديد الأجرة هى من النظام العام ولا يعول بشأنها على تسليمه بهذه المستندات أو سكوته عن الإعتراض عليها.

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن عبء إثبات الأجرة الأساسية يقع على عاتق من يدعى أن الأجرة الحالية تختلف عن الأجرة القانونية زيادة أو نقصا، لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن لم يقدم دليلا يثبت به الأجرة

الأساسية للعين المؤجرة. أو ينال من المستندات المقدمة من المطعون ضدها فى هذا الشأن فإنه يكون قد عجز عن إثبات دعواه. ويكون النعى بهذا السبب أيا كان وجه الرأى فيه غير منتج لأنه لا يحقق أية مصلحة للطاعن ولا يعود عليه منه أية فائدة.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون. وفى بيان ذلك يقول إن الحكم قضى برفض دعواه فى حين أن تقرير الخبير الذى إعتمد نتيجته قد إنتهى إلى أن الأجرة القانونية لشقة النزاع هى ٥,٢٨٠ جنيها الأمر الذى كان يتعين معه تخفيض الأجرة إلى هذا المبلغ. وما كان يجوز إضافة ٧٠٪ إلى الأجرة إلا حيث تؤجر الشقة فعلا من باطنه وعن مدة التأجير وحدها عملا بالمادة ٢٨ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩.

وحيث إن النعى بهذا السبب فى شقه الأول فى غير محله. ذلك أن الثابت من مدونات الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أن الخبير المنتدب إنتهى إلى أن الأجرة القانونية للشقة فى تاريخ التعاقد هى ٥,٢٨٠ جنيها بخلاف رسم النظافة وقدره ٢٪ وبإضافة قيمة هذا الرسم إلى الأجرة الواردة بعقد الإيجار لا تزيد على تلك الأجرة والنعى فى شقه الثانى غير سديد ذلك أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن من حق المؤجر أن يزيد على الأجرة المحددة وفقا للأسس القانونية قيمة ما يضيفه إلى العين المؤجرة قبل تأجيرها من تحسينات جديدة ينتفع بها المستأجر وأنه يعتبر فى حكم التحسينات بهذا المعنى كل ميزة جديدة يوليها المؤجر للمستأجر فيضاف ما يقابلها - بعد تقويمها - إلى الأجرة، وكان الواجب فى هذا الصدد إحترام إرادة الطرفين ما لم يثبت أن القصد من الإتفاق هو التحايل على الأحكام الآمرة فى القانون فيكون للقاضى عندئذ سلطة التقدير، وكان الأصل فى ظل القوانين الاستثنائية المنظمة للعلاقات بين المؤجرين والمستأجرين هو عدم جواز التأجير من الباطن إلا بإذن كتابى صريح من المالك وكان من شأن تخويل المستأجر هذا الحق توسيع نطاق إنتفاعه بالعين المؤجرة الأمر الذى لا مخالفة للقانون معه فى إعتبار هذا الإذن ميزة جديدة تضاف فيها إلى الأجرة القانونية وكان حق

المؤجر فى إستيفاء الأجرة المستحقة له منوطا بوفائه للمستأجر بإلتزامه التعاقدى بتمكينه من الإنتفاع بالشىء المؤجر حسبما إنعقد عليه الإتفاق بغض النظر عن تقاعس المستأجر عن هذا الإنتفاع. لما كان ما تقدم وكان لا يغير من هذا النظر إستدلال الطاعن بحكم المادة ٢٨ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ فيما تقضى به من أنه فى جميع الأحوال التى يجوز فيها للمستأجر تأجير المكان المؤجر مفروشا يستحق المالك أجرة إضافية تعادل ٧٠٪ من الأجرة القانونية عن مدة التأجير مفروشا «وذلك لإنتفاء التماثل بين حق المستأجر فى تأجير شقته مفروشة وبين الإذن له من المؤجر بتأجير المكان من الباطن، إذ بينما يستمد المستأجر حقه فى التأجير مفروشا من القانون وحده بما نصت عليه المادتان ٢٦، ٢٧ من القانون أنف الذكر وذلك بغير حاجة إلى إذن من المالك، لا يملك المستأجر التأجير من الباطن بوصفه استثناء من الأصل المقرر فى هذا القانون إلا بموافقة كتابية صريحة من المالك، وفى حين تدخل المشرع فى حالة التأجير مفروشا فوضع له نظاما محددا فوّض وزير الإسكان والمرافق فى تقريره بما مؤداه عدم جواز مثل هذا التأجير فيما يجاوز هذا النظام فإن القانون لم يضع على حرية المؤجر والمستأجر قيودا فى حالة التأجير من الباطن مما يجيز للمؤجر إطلاق حق المستأجر فى ذلك بغير قيود، كما أنه فى حين تنصرف الأحكام القانونية للتأجير مفروشا إلى الوحدات السكنية حسبما يفيد نص المادتين ٢٦، ٢٧ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ لا يتقيد التأجير من الباطن بمثل هذا القيد بل يمتد فى نطاق هذا القانون إلى كافة ما ينطبق عليه من أماكن، وكذلك فإنه فى حين حدد القانون الأجرة الإضافية المستحقة للمؤجر الأصلى فى حالة التأجير مفروشا وشروط إستحقاقها وذلك تفريعا على إمساك المشرع وحده بزمام تنظيم هذا التأجير ترك القانون للمتعاقدين حرية تقدير المقابل المستحق للمؤجر عما يخوله للمستأجر من ميزات جديدة، وذلك فى نطاق الحدود المشروعة حتى لا ينقلب إتفاقهما إلى سبيل للتحايل على الأحكام الآمرة بشأن تحديد الأجرة قانونا. لما كان ما تقدم فإنه لا يسوغ إنزال الأحكام الخاصة بالتأجير مفروشا على الميزة المضافة إلى المكان المؤجر فى صورة إذن للمستأجر بتأجيره من الباطن ولما كان الحكم المطعون فيه لم يخرج على هذا النهج فى قضائه وأعمل إتفاق

طرفى عقد الإيجار على تقييم الميزة الإضافية التى أذنت بها المطعون ضدها للطاعن فإن النعى عليه مخالفة القانون يكون على غير أساس.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

١١ من ابريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عبدالحميد المنفلوطى نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين · فهمى عوض مسعد، محمد زغلول عبدالحميد، د. منصور وجيه وفهمى الخياط.

(١٨٩)

الطعن رقم ٧٦٦ لسنة ٤٠ القضائية

١ - شيوع «إدارة المال الشائع». وكالة.

إتفاق الأغلبية على اختيار مدير لإدارة المال الشائع او تولى أحد الشركاء الإدارة دون اعتراض من الباقين. اثره. اعتباره وكيلاً عنهم تنفذ فى حقهم اعمال الإدارة المعتادة التى تصدر منه.

٢ - إيجار «إيجار الأماكن». شيوع «إدارة المال الشائع».

اعتبار الإيجار من أعمال الإدارة م ١/٧٠١ مدنى اثره. لمتولى إدارة المال الشائع حق تاجيره اتساع سلطته لحق التقاضى فيما قد ينشا عنه.

---

١ - مفاد المادة ٨٢٨ من القانون المدنى يدل - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون المدنى - على أنه إذا كان الأمر متعلقًا بأعمال الإدارة المعتادة كإيجار المال الشائع فإنه إذا اتفقت الأغلبية على اختيار مدير من بين الشركاء أو من غيرهم كان هو صاحب الشأن فى الإدارة، أما إذا لم يختاروا مديرًا وتولى أحد الشركاء الإدارة دون اعتراض من الباقين عد وكيلاً عنهم وتنعقد أعمال الإدارة المعتادة التى تصدر عنه فى حق الشركاء.

٢ - لما كانت الفقرة الثانية من المادة ٧٠١ من القانون المدنى قد نصت على أن الإيجار يُعد من أعمال الإدارة ومن ثم فإيجار المال الشائع يدخل فى سلطة متولى إدارته من الشركاء ويدخل فى سلطته تبعًا لذلك حق التقاضى فيما ينشأ عن هذا الإيجار من منازعات فيصح أن يكون مدعيًا أو مدعيًا عليه فيها.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعنتين أقامتا الدعوى رقم ١٠١٢ سنة ١٩٦٩ مدنى كلى القاهرة على المطعون ضده بطلب عدم الاعتداد فى مواجهتهما بالحكم الصادر فى الدعوى رقم ٢١٧٢ سنة ١٩٦٥ مدنى كلى القاهرة وإلزامه بأن يدفع لهما مبلغ ١٠٥,٤٩٠ قيمة المتأخر فى ذمته من أجرة حصتهما عن المدة من أول مارس سنة ١٩٦٨ حتى آخر ديسمبر سنة ١٩٦٩ مع ما يستجد من أول يناير سنة ١٩٧٠ بواقع ٠٤,٧٩٥ جنيهات وقالتا بيانًا لها إنه بموجب عقد مؤرخ ١٩٦٢/٨/٢٩ استأجر المطعون ضده الشقة المبينة بالصحيفة من والدهما بصفته وليًا طبيعيًا على أولاده القصر دون بيان أسمائهم مقابل أجرة شهرية قدرها ١٦,٧٣٦ جنيهًا وبعد فترة أقام الدعوى رقم ٢١٧٢ سنة ١٩٦٥ مدنى كلى القاهرة ضد المؤجر طالبًا تخفيض الأجرة. وحكم له فى ١٩٦٨/٢/١١ بتخفيضها إلى مبلغ ٨,٣٣٦جنيها اعتبار من بدء الاجارة ثم إلى ٦,٧٢٠ اعتبارًا من شهر مارس سنة ١٩٦٥ ولما كان هذا الحكم قد صدر ضد والدهما بصفته وليًا طبيعيًا على أولاده القصر وكانتا هما قد بلغتا سن الرشد من قبل رفع دعوى التخفيض ولم يمثلا فيها بنفسهما ولا بمن يمثلهما قانونًا فقد أقامتا الدعوى وبتاريخ ١٩٧٠/٣/١٦ حكمت المحكمة برفض الدعوى. استأنفت الطاعنتان هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٦٣٨ سنة ٨٧ ق القاهرة وبتاريخ ١٩٧٠/١٠/٣١ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف، طعنت الطاعنتان فى هذا الحكم بطريق النقض. وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن بنى على سبب واحد تنعى به الطاعنتان على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقولان أن الحكم خالف

قاعدة نسبية الأحكام بسريان حكم تخفيض الأجرة الصادر فى الدعوى رقم ٢١٧٣ سنة ١٩٦٥ مدنى كلى القاهرة فى حقهما مع أنهما لم تختصما فيها وإنما اختصم فيها والدهما بصفته وليًا طبيعيًا على أولاده القصر وكانتا هما بالغتين سن الرشد وبالتالى فلا تحاجان بالحكم الصادر فى تلك الدعوى.

وحيث إن النعى مردود ذلك أنه لما كان النص فى المادة ٨٢٨ من القانون المدنى على أن « ١ - ما يستقر عليه رأى أغلبية الشركاء فى أعمال الإدارة المعتادة يكون ملزمًا للجميع وتحسب الأغلبية على أساس قيمة الانصباء.. ٢ - وإذا تولى أحد الشركاء الإدارة دون اعتراض من الباقين عُد وكيلاً عنهم » يدل - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون المدنى - على أنه إذا كان الأمر متعلقًا بأعمال الإدارة المعتادة كإيجار المال الشائع فإنه إذا اتفقت الأغلبية على اختيار مدير من بين الشركاء أو من غيرهم كان هو صاحب الشأن فى الإدارة، أما إذا لم يختاروا مديراً وتولى أحد الشركاء الإدارة دون اعتراض من الباقين عُد وكيلاً عنهم وتنفذ أعمال الإدارة المعتادة التى تصدر منه فى حق الشركاء ولما كانت الفقرة الثانية من المادة ٧٠١ من القانون المدنى قد نصت على أن الإيجار يعد من أعمال الإدارة ومن ثم فإيجار المال الشائع يدخل فى سلطة متولى إدارته من الشركاء ويدخل فى سلطته تبعًا لذلك حق التقاضى فيما ينشأ عن هذا الإيجار من منازعات فيصح أن يكون مدعيًا أو مدعيًا عليه فيها، إذ كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن القصر المشمولين بولاية والد الطاعنتين يملكون كامل أرض وبناء العقار الذى تقع به شقة النزاع مما مؤداه أنهم يملكون أغلبية الأنصبة فى تلك الشقة. ومن ثم فإن الإيجار الذى عقده والد الطاعنتين بصفته وليًا طبيعيا على هؤلاء القصر وما يتعلق به من منازعات وأحكام ينفذ فى حق باقى الشركاء وهما الطاعنتان. مما يكون معه حكم تخفيض أجرة تلك الشقة نافذًا فى حقهما، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإن النعى عليه يكون على غير أساس.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ١١ من ابريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار الدكتور سعيد عبدالماجد نائب رئيس المحكمة،وعضوية السادة المتشارين - نائب رئيس المحكمة صلاح عبدالعظيم، الدكتور أحمد حسنى، يحيى الرفاعى، وزكى المصرى.

(١٩٠)

الطعن رقم ٨٨٠ لسنة ٤٩ القضائية :

ضرائب. «ضريبة الأرباح التجارية». الربط الحكمى. قانون.

قانون ٧٧ لسنة ١٩٦٩ اتخاذ سنة ٦٨ سنة اساس. شرطه. أن تكون هذه السنة سنة ضريبة كاملة وان يحقق المول خلالها ربحاً تخلف ذلك. اثره. إتخاذ اول سنة ضريبية كاملة تالية حقق المول فيها ربحاً سنة اساس إختلاف عدد السنوات التى يسرى عليها الربط الحكمى بإختلاف الارباح المقدرة فى سنة الأساس تقسيم المولين من هذه الناحية إلى فئات ثلاث بحيث تقل عدد السنوات المقيسة كلما زادت الأرباح وقف القياس عند السنوات التى حددها القانون لكل فئة أياً كانت سنة الاساس بالنسبة للممول

إن المادة ٥٥ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدلة بالقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٦٩ تنص على أنه «إستثناء من أحكام الفصلين الثالث والخامس من الكتاب الثانى من هذا القانون تتخذ الأرباح التى ربطت عليها الضريبة عن أوجه النشاط المختلفة فى سنة ١٩٦٨ الضريبية – وتسمى سنة الأساس – أساسًا لربط الضريبة عن عدد من السنوات التالية لها – وتسمى السنوات المقيسة – طبقًا للشروط المبينة بالمواد الآتية ولا يؤثر فى تطبيق هذا الحكم تقادم الضريبة عن سنة الأساس فإذا كان المول قد بدأ نشاطه أو استأنفه أو غير نشاطه خلال سنة ١٩٦٨ الضريبية أو لم يكن له نشاط فى تلك السنة تتخذ أرباح أول سنة لاحقة للسنة التى بدأ نشاطه خلالها، أساساً لربط الضريبة.. «كما تنص المادة ٥٥ مكرر من ذات القانون والمضافة بالقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٦٩ على أن «تتخذ أرباح سنة الأساس أساسًا لربط الضريبة فى

السنوات المقيسة بغير إعتبار لأى تغيير فى الأرباح زيادة أو نقصاً وذلك على الوجه الآتى :

١ - بالنسبة إلى الممولين الذين لا تتجاوز أرباحهم سنة الأساس ١٠٠٠ (ألف) جنيه ولا تقل عن ٥٠٠ (خمسمائة) جنيهاً تتخذ أرباح تلك السنة أساساً لربط الضريبة عن السنوات الثلاث التالية.

٢ - بالنسبة إلى الممولين الذين تقل أرباحهم فى سنة الأساس عن ٥٠٠ (خمسمائة) جنيها ولا تقل عن ٢٥٠ (مائتين وخمسين) جنيهاً تتخذ أرباح تلك السنة أساساً لربط الضريبة عن السنوات الأربع التالية.

٣ - بالنسبة للممولين الذين تقل أرباحهم عن ٢٥٠(مائتين وخمسين) جنيهاً تتخذ أرباح تلك السنة أساساً لربط الضريبة عن السنوات الست التالية وتربط الضريبة على الأرباح الحقيقية فى السنة التالية للسنوات المقيسة المشار إليها فى البنود الثلاثة السابقة بحسب الأحوال وتتخذ أرباح السنة المذكورة أساساً لربط الضريبة فى السنوات التالية لها وفقاً لحكم البنود السابقة. ويقف القياس بالنسبة إلى الممولين المنصوص عليهم فى الفقرة الثالثة من المادة ٥٥ عن السنوات التى حددها القانون للفئة التى ينتمون إليها وتبدأ سنة أساس جديدة إعتباراً من السنة التالية لانتهاء السنوات المقيسة وهكذا وفقاً لحكم الفقرة السابقة ومؤدى هذين النصين أن الشارع رغبة منه فى استقرار مراكز الممولين إتخذ سنة ١٩٦٨ كسنة أساس لجميع الممولين حتى يتساوى الجميع فى إتخاذ سنة واحدة لهم يقاس على أرباحها وتتوافر فيها ظروف إقتصادية ومالية واحدة إلا أنه إشترط فى هذه السنة أن تكون سنة ضريبية كاملة فإذا كان الممول قد بدأ نشاطه فى خلالها اتخذت أرباح أول سنة لاحقة لها أساساً للربط الحكمى كما إشترط أن يكون الممول قد حقق فيها ربحا فإذا كانت قد انتهت بخسارة إتخذت أول سنة لاحقة حقق فيها الممول ربحاً أساساً للربط الحكمى وقد رأى الشارع أن يغاير فى عدد السنوات التى يسرى عليها الربط الحكمى باختلاف الأرباح المقدرة فى سنة الأساس بحيث يقل عدد السنوات المقيسة كلما زادت الأرباح فقسم الممولين إلى فئات ثلاث : الأولى ويدخل فيها من تتراوح أرباحهم فى سنة الأساس بين

خمسمائة جنيه وألف جنيه فحدد عدد السنوات المقيسة بالنسبة لهم بثلاث سنوات والفئة الثانية ويدخل فيها من تبدأ أرباحهم فى سنة الأساس بمائتين وخمسين جنيهاً ولا تبلغ خمسمائة جنيه وسنواتهم المقيسة أربعاً أما الفئة الثالثة فهم الممولون الذين تقل أرباحهم فى سنة الأساس عن مائتين وخمسين جنيهًا وحددت سنواتهم المقيسة بست سنوات كما هدف الشارع إلى توحيد سنة الأساس بالنسبة لكل فئة من فئات الممولين الثلاث المشار إليهم وكذا توحيد نهاية الأجل الزمنى لسريان الربط الحكومى على كل فئة بحيث تعاد محاسبتهم من جديد فى أول سنة لاحقة لتطبيق الربط الحكومى عليهم إذا أسفر الفحص عن خضوع أرباحهم لأحكامه ولذلك نص على وقف القياس بالنسبة إلى الممولين المنصوص عليهم فى الفقرة الثالثة من المادة ٥٥ المشار إليها عن السنوات التى حددها القانون للفئة التى ينتمون إليها وتبدأ سنة أساس جديدة إعتباراً من السنة التالية لإنتهاء السنوات المقيسة أيًا كانت سنة الأساس. لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه إنتهى - وفقًا لقرار لجنة الطعن رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٧٤ - المرفق بأوراق الطعن إلى إعتبار سنة ١٩٦٩ سنة أساس بالنسبة للمطعون ضده وحدد أرباحه فيها بمبلغ ٣٠٣ جنيهًا وبذلك تكون أرباحه فى سنة الأساس قد جاوزت ٢٥٠ جنيها ولم تبلغ ٥٠٠ جنيه بما يدخله فى نطاق الفئة الثانية من الممولين الذين حددت سنواتهم المقيسة بأربع سنوات تنتهى فى سنة ١٩٧٢ - وإذ كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأضاف سنة ١٩٧٣ إلى السنوات المقيسة فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن مأمورية ضرائب طنطا أول قدرت أرباح المطعون

ضده عن نشاطه فى مطعم سنة ١٩٧٢ بمبلغ ٦٢٤ جنيهًا «وإعتبارها سنة أساس لعام ١٩٧٣ عملاً بالقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٦٩ وإذ اعترض المطعون ضده أحيل الخلاف إلى لجنة الطعن التى أصدرت قرارها بجلسة ١٩٧٦/٣/٦ بتخفيض صافى أرباح المطعون ضده سنة ١٩٧٢ إلى مبلغ ٢٣٥ جنيهًا تسرى على عام ١٩٧٣ فأقامت مصلحة الضرائب الدعوى رقم ٢٩٦ لسنة ١٩٧٦ أمام محكمة طنطا الابتدائية طعنًا على القرار المذكور وبتاريخ ١٩٧٧/١/٢٢ حكمت المحكمة بإلغاء القرار المطعون فيه وإعتبار سنتى النزاع ١٩٧٢، ١٩٧٣ سنتين مقيستين وان ارباح المطعون ضده فى كل منهما مبلغ ٣٠٣ جنيهًا بإعتبار سنة ١٩٦٩ سنة أساس لها. إستأنفت الطاعنة هذا الحكم بالإستئناف رقم ٦٤ لسنة ٢٧ ق طنطا وبتاريخ ١٩٧٩/٢/٢١ حكمت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف طعنت الطاعنة على هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله، وفى بيان ذلك تقول إن الحكم المطعون فيه أدخل أرباح المطعون ضده فى سنة ١٩٧٣ ضمن السنوات المقيسة على أرباح سنة ١٩٦٩ بإعتبارها أول سنة أساس له فى حين أن سنة ١٩٧٣ لا تدخل ضمن السنوات المقيسة وإنما يتعين إعتبارها سنة أساس جديدة تربط فيها الضريبة على الأرباح الحقيقية للمطعون ضده ذلك أنه وفقًا للمادتين ٥٥ و٥٥ مكرر من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المضافتين بمقتضى القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٦٩ فإن سنوات القياس المحددة لكل فئة من الفئات الثلاث للممولين المنصوص عليها فى المادة ٥٥ مكرر إنما تحسب إعتبارًا من السنة التالية لسنة ١٩٦٨ بحسبانها سنة الأساس التى حددها المشرع فى المادة ٥٥ المشار إليها حتى ولو اتخذت سنة لاحقة لها سنة أساس بالنسبة لبعض الممولين على النحو الذى أجازته الفقرة الثالثة من هذه المادة وإذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى إعتبار سنة ١٩٦٩ سنة أساس بالنسبة للمطعون ضده وحدد أرباحه فيها بمبلغ ٣٠٣ جنيهًا فإنه يدخل ضمن فئة

الممولين المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة ٥٥ مكرراً الذين حددت السنوات المقيسة بالنسبة لهم بأربع سنوات تنتهى فى سنة ١٩٧٢ ويكون الحكم المطعون فيه حين أضاف إليها سنة ١٩٧٣ قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه.

وحيث أن هذا النعى سديد، ذلك أن المادة ٥٥ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدلة بالقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٦٩ تنص على أنه «إستثناء من أحكام الفصلين الثالث والخامس من الكتاب الثانى من هذا القانون تتخذ الأرباح التى ربطت عليها الضريبة عن أوجه النشاط المختلفة فى سنة ١٩٦٨ الضريبية – وتسمى سنة الأساس – أساساً لربط الضريبة عن عدد من السنوات التالية لها – وتسمى السنوات المقيسة – طبقًا للشروط المبينة بالمواد الآتية ولا يؤثر فى تطبيق هذا الحكم تقادم الضريبة عن سنة الأساس فإذا كان الممول قد بدأ نشاطه أو إستأنفه أو غير نشاطه خلال سنة ١٩٦٨ الضريبية أو لم يكن له نشاط فى تلك السنة، تتخذ أرباح أول سنة لاحقة للسنة التى بدأ نشاطه خلالها، أساساً لربط الضريبة..» «كما تنص المادة ٥٥ مكرراً من ذات القانون والمضافة بالقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٦٩ على أن «تتخذ أرباح سنة الأساس أساساً لربط الضريبة فى السنوات المقيسة بغير إعتبار لأى تغيير فى الأرباح زيادة أو نقصاً وذلك على الوجه الآتى: ١ – بالنسبة إلى الممولين الذين لا تتجاوز أرباحهم سنة الأساس ١٠٠٠ (ألف) جنيه ولا تقل عن ٥٠٠ (خمسمائة) جنيها ولا تقل عن ٢٥٠ (مائتين وخمسين) جنيهاً تتخذ أرباح تلك السنة أساساً لربط الضريبة عن السنوات الأربع التالية. ٣ – بالنسبة للممولين الذين تقل أرباحهم عن ٢٥٠ (مائتين وخمسين) جنيهاً تتخذ أرباح تلك السنة أساساً لربط الضريبة عن السنوات الست التالية وتربط الضريبة على الأرباح الحقيقية فى السنة التالية للسنوات المقيسة المشار إليها فى البنود الثلاثة السابقة بحسب الأحوال وتتخذ أرباح السنة المذكورة أساساً لربط الضريبة فى السنوات التالية لها وفقًا لحكم البنود السابقة. ويقف القياس بالنسبة إلى الممولين المنصوص عليهم فى الفقرة الثالثة من المادة ٥٥ عن السنوات التى حددها القانون للفئة التى ينتمون إليها وتبدأ سنة أساس جديدة إعتباراً من السنة التالية لإنتهاء السنوات المقيسة وهكذا

وفقًا لحكم الفقرة السابقة». ومؤدى هذين النصين أن الشارع رغبة منه فى إستقرار مراكز المولين إتخذ سنة ١٩٦٨ كسنة أساس بالنسبة لجميع المولين حتى يتساوى الجميع فى إتخاذ سنة واحدة لهم يقاس على أرباحها وتتوافر فيها ظروف إقتصادية ومالية واحدة إلا أنه اشترط فى هذه السنة أن تكون سنة ضريبية كاملة فإذا كان المول قد بدأ نشاطه فى خلالها إتخذت أرباح أول سنة لاحقة لها أساساً للربط الحكمى كما إشترط أن يكون المول قد حقق فيها ربحًا فإذا كانت قد انتهت بخسارة اتخذت أول سنة لاحقة حقق فيها المول ربحا أساساً للربط الحكمى وقد رأى الشارع أن يغاير فى عدد السنوات التى يسرى عليها الربط الحكمى بإختلاف الأرباح المقدرة فى سنة الأساس بحيث يقل عدد السنوات المقيسة كلما زادت الأرباح فقسَّم المولين إلى فئات ثلاث : الأولى ويدخل فيها من تتراوح أرباحهم فى سنة الأساس بين خمسمائة جنيه وألف جنيه فحدد عدد السنوات المقيسة بالنسبة لهم بثلاث سنوات والفئة الثانية ويدخل فيها من تبدأ أرباحهم فى سنة الأساس بمائتين وخمسين جنيهًا ولا تبلغ خمسمائة جنيه وسنواتهم المقيسة أربعًا، أما الفئة الثالثة فهم المولون الذين تقل أرباحهم فى سنة الأساس عن مائتين وخمسين جنيهًا وحددت سنوات المقيسة بست سنوات كما هدف الشارع إلى توحيد سنة الأساس بالنسبة لكل فئة من فئات المولين الثلاث المشار إليهم وكذا توحيد نهاية الأجل الزمنى لسريان الربط الحكمى عليهم إذا أسفر الفحص عن خضوع أرباحهم لأحكامه ولذلك نص على وقف القياس بالنسبة إلى المولين المنصوص عليهم فى الفقرة الثالثة من المادة ٥٥ المشار إليها عند السنوات التى حددها القانون للفئة التى ينتمون إليها وتبدأ سنة أساس جديدة اعتباراً من السنة التالية لانتهاء السنوات المقيسة أيًا كانت سنة الأساس. لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه انتهى – وفقًا لقرار لجنة الطعن رقم ٢٢٠ لسنة ١٩٧٤ – المرفق بأوراق الطعن – إلى اعتبار سنة ١٩٦٩ سنة أساس بالنسبة للمطعون ضده وحدد أرباحه فيها بمبلغ «٣٠٢» جنيهًا وبذلك تكون أرباحه فى سنة الأساس قد جاوزت ٢٥٠ جنيهًا ولم تبلغ ٥٠٠ بما يدخله فى نطاق الفئة الثانية من المولين الذين حددت سنواتهم المقيسة بأربع سنوات تنتهى فى سنة ١٩٧٢ – وإذ كان

الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأضاف سنة ١٩٧٣ إلى السنوات المقيسة فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه، بما يستوجب نقضه فى هذا الخصوص.

جلسة ١١ من أبريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار أحمد شوقى المليجى نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: محمود صدقى خليل، صلاح محمد أحمد، محمد محمد يحيى وأحمد طارق البابلى.

(١٩١)

الطعن رقم ٩٠٠ سنة ٥٢ القضائية

عمل « العاملون بشركات القطاع العام : اجازات العامل، إنهاء العقد ».

مدة الانقطاع التى لم يحتسبها طبيب الشركة اجازة مرضية. قراره فى شأنها نهائى مهما كان رأى الطبيب الخاص. أثره. استبعاد الحكم المطعون فيه هذه المدة من مدد الغياب المشترطة لإنهاء الخدمة استنادا إلى تظلم العامل من تقرير الطبيب. خطأ فى القانون. المادتان ٦٨و١٠٠ق ٤٨ سنة ١٩٧٨.

يدل نص المادة ٦٨ من قانون نظام العاملين بالقطاع العام - الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ - على أن المشرع عالج حالة ادعاء العامل المرض بأحكام خاصة مقتضاها اعتبار قرار الطبيب الذى توفده الوحدة لزيارة العامل نهائيا مهما كان رأى الطبيب الخاص، فلا يعتد من بعد بتظلم العامل من تقرير طبيب الوحدة لحالته، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر واستبعد من مدة انقطاع المطعون ضده عن العمل بغير إذن مدة اثنين وعشرين يوما أدعى فيها المطعون ضده المرض ورفض طبيب البنك احتسابها اجازة مرضية بسبب تمارضه واعتبر غياب المطعون ضده خلالها انقطاعا عن العمل بغير اذن على سند من القول أن المطعون ضده تظلم من تقرير الطبيب ورتب على ذلك عدم كفاية مدة الغياب لأنهاء خدمتة طبقا للمادة ١٠٠ من نظام العاملين بالقطاع العام المشار إليه؛ يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يستوجب نقضه.

المحكمة

بعد الأطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعة الشكلية

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر اوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام على الطاعن (بنك التنمية والائتمان الزراعى والتعاونى بالمنيا) الدعوى رقم ٢٨٧٤ لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى المنيا طالبا الحكم أولا بصفة مستعجلة بوقف قرار أنهاء خدمته واعادته للعمل وبصرف مرتبة بواقع ٣٩ جنيها شهريا اعتبارا من أغسطس ١٩٧٩ وما يستجد. ثانيا وفى الموضوع أصليا بالغاء قرار انهاء خدمته واعادته لعمله واحتياطيا بالزام الطاعن بأن يدفع له مبلغ عشرة آلاف جنية تعويضا مؤقتا. وقال بيانا لها إنه التحق بالعمل بالبنك الطاعن فى ١٩٧١/١٠/٨٠ بأجر شهرى قدره ٣٩جنبها ثم نقل للعمل بقرية يرندوها وإنه انقطع عن العمل بسبب مرضه ورغم اخطاره للبنك بمرضه وبالشهادات الطبية الدالة على ذلك المرض فقد فوجى بخطاب من الطاعن فى ١٩٧٩/٨/٢٦ بإنهاء خدمته برغم أنه انقطع عن العمل لأكثر من ثلاثين يوما غير متصلة وأنه استكمل تلك المدة فى ١٩٧٩/٧/٢٠. واذ تظلم إلى مكتب العمل الذى أخطره بوجوب الالتجاء إلى القضاء فقد أقام الدعوى بطلباته سالفة البيان. وبتاريخ ١٩٨٠/١/١٩ حكمت المحكمة برفض طلب المطعون ضده بالغاء قرار إنهاء خدمته وبندب خبير لأداء المهمة المبينة بمنطوق الحكم وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت فى ١٩٨٠/١١/٢٩ باعادة المأمورية اليه، وبعد أن قدم الخبير تقريرة التكميلى حكمت فى ١٩٨١/٧/١٣ بالزام الطاعن بأن يدفع للمطعون ضده مبلغ ٦٠٠مليم و٣٣جنية وبرفض ما عدا ذلك من الطلبات. استأنف المطعون ضده هذا الحكم لدى محكمة استئناف بنى سويف «مأمورية المنيا وقيد الاستئناف برقم ٣٠٦ لسنة ١٧ ق وبتاريخ ١٩٨٢/١/٢٥ حكمت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف بالنسبة لما قضى به من رفض طلب التعويض وبالزام الطاعن بأن يدفع للمطعون ضده مبلغ ١٥٠٠ جنيها تعويضا عن انهاء خدمته بدون مبرر. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة

أبدته فيها الرأى بنقض الحكم، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن ما ينعاه الطاعن بسبب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون. وفى بيان ذلك يقول إنه لما كان الحكم قد استبعد من مدة انقطاع المطعون ضده عن العمل بغير اذن - التى استند إليها الطاعن فى اعتبار خدمته منتهيه طبقا للمادة ١٠٠ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ سنة ١٩٧٨ - مدة اثنين وعشرين يوما رفض طبيب البنك اعتبارها اجازة مرضية بمقولة إن المطعون ضده قدم تظلما عنها ولم يرد البنك على تظلمه فى حين أن طبيب البنك رفض احتساب تلك المدة اجازة مرضية لما ثبت له تمارض المطعون ضده خلالها، وقراره فى هذا الشأن نهائى فلا يقع على عاتق البنك أى التزم بالرد على تظلم المطعون ضده منه فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن النص فى المادة ٦٨ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ - الذى يحكم واقعة الدعوى - على أنه «يصرح بالإجازة المرضية بناء على قرار من الجهة الطبية المختصه بعد توقيع الكشف الطبى على المريض فاذا اضطر المريض إلى عرض نفسه على طبيب خارجى جاز للجهة الطبية المختصة اعتماد الأجازة المرضية المقدرة بمعرفة الطبيب الخارجى، وفى جميع الأحوال يوفد طبيب من قبل الوحدة لزيارة المريض على أن يكون قراره نهائيا مهما كان رأى الطبيب الخارجى، فاذا توجه الطبيب إلى العامل فى منزله ولم يجده وجب على العامل أن يقدم عذرا مقبولا، فإذا لم يقبل العذر الذى قدمه العامل أو قرر الطبيب أنه كان يمكنه الحضور لمقر الجهة الطبية المختصة جاز حرمانه من أجره عن مدة غيابه بالاضافة إلى توقيع الجزاء المناسب عليه ومطالبته بتكاليف زيارة الطبيب، ويجب على العامل أن يخطر الجهة التابع لها عن مرضه خلال ٢٤ من تخلفه عن العمل وفى جميع الأحوال يعتبر تمارض العامل اخلالا خطيرا بواجباته يستوجب توقيع جزاء رادع وإذا رغب العامل المريض فى قطع اجازته والعودة لعمله وجب أن يتم ذلك بناء على طلب كتابى منه وبعد موافقة الجهة الطبية المختصة». يدل على أن المشرع عالج ادعاء العامل المرض بأحكام خاصة مقتضاها اعتبار قرار الطبيب الذى توفده الوحدة لزيارة

العامل نهائيا مهما كان رأى الطبيب الخاص فلا يعتد من بعد بتظلم العامل من تقرير طبيب الوحدة لحالته، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر واستبعد من مدة انقطاع المطعون ضده عن العمل بغير اذن مدة اثنين وعشرين يوما ادعى فيها المطعون ضده المرض ورفض طبيب البنك الطاعن احتسابها اجازه مرضية بسبب تمارضه واعتبر غياب المطعون ضده خلالها إنقطاعا عن العمل بغير اذن على سند من القول أن المطعون ضده تظلم من تقرير الطبيب ورتب على ذلك عدم كفاية مدة الغياب لأنهاء خدمته طبقا للمادة ١٠٠ من نظام العاملين بالقطاع العام المشار إليه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم يتعين الحكم فى موضوع الاستئناف رقم ٢٠٦ لسنة ١٧ ق بنى سويف «مأمورية المنيا» بتأييد الحكم المستأنف.

جلسة ١٢ من ابريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عبدالعزيز عبدالعاطى إسماعيل نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين : يحيى العمورى نائب رئيس المحكمة، احمد كمال سالم، سعد بدر وجرجس إسحق.

(١٩٢)

الطعن رقم ١٨٤٥ لسنة ٤٩ القضائية

١ - دعوى «تقديم المذكرات». حكم.

تقديم مستند امام محكمة اول درجة. إعادة تقديمه اثناء حجز الاستئناف للحكم مع سبق مناقشة الخصم له فى عريضة الاستئناف ومذكرته المقدمة امامها. لا إخلال بحق الدفاع. علة ذلك.

٢ - عقد «شروط العقد». بيع «انعقاد البيع»

العقد النهائى - دون الابتدائى - هو المرجع فى تبيان نطاق التعاقد وشروطه وتحديد التزامات وحقوق طرفيه وذلك بالنسبة لذات التصرف الذى تم تسجيله. اشتمال العقد الابتدائى على اكثر من تصرف. تسجيل احداها لا يعتبر تنازلاً ولا عدولاً عما ورد بالعقد الابتدائى بالنسبة لباقى التصرفات.

٣ - بيع «الوعد بالبيع»

الوعد بالبيع. ماهيته. انطوائه على التزام من جانب الواعد. توقف تنفيذ الوعد على إبداء رغبة الموعود له.

٤ - عقد «تكييف العقد»

تكييف العقد. العبرة بعباراته وحقيقة الواقع والنية المشتركة للمتعاقدين.

٥ - حكم «تسبيب الحكم»

الدفاع الذى تلتزم المحكمة بالرد عليه. وجوب أن يكون صريحا جازما كاشفا عن المقصود منه.

---

١ - لما كان ما ترمى إليه المادة ١٦٨ من قانون المرافعات من عدم جواز

قبول مستندات أو مذكرات من أحد الخصوم دون اطلاع الخصم الآخر عليها إنما هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - عدم إتاحة الفرصة لأحد الخصوم لإبداء دفاع لم يتمكن خصمه من الرد عليه، وكان البين من مطالعة أصل عقد البيع المؤرخ ١٩٦٢/٧/٢٢ أنه مؤشر عليه بسبق تقديمه لمحكمة الدرجة الأولى كما أشار الخبير المنتدب من تلك المحكمة بتقريره باطلاعه على العقد المذكور، وكان النزاع بين الطرفين يدور حول إعمال نص البند الحادى عشر من عقد البيع سالف الذكر وكان هو موضوع الخلاف الذى دار حوله الجدل بين الخصوم وقد ردد الطاعنون هذا البند فى عريضة طعنهم بالاستئناف وبالمذكرة المقدمة منهم أمامها بما لا يخرج عن الثابت عنه بأصل العقد الذى كان مقدما ومطروحا لدى محكمة الدرجة الأولى ومن ثم فإن اعادة تقديمه لمحكمة الاستئناف - وعلى ما ورد بسبب النعى لا يعدو طرحا لدفاع جديد للمطعون ضدهما ولا يشكل بالتالى إخلالا بحق الطاعنين فى الدفاع وهو ما يضحى معه النعى على الحكم بالبطلان على غير أساس.

٢ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن العقد النهائى - دون العقد الابتدائى - هو الذى تستقر به العلاقة بين الطرفين ويكون هو قانون المتعاقدين إلا أن محل ذلك هو الشروط المتعلقة بذات التصرف الذى أنطوى عليه العقد النهائى ويصبح هذا العقد الأخير هو المرجع فى تبيان نطاق التعاقد وشروطه وتحديد الحقوق والالتزامات لطرفيه غير أنه إذا كان العقد الابتدائى قد اشتمل على أكثر من تصرف فإن إبرام العقد النهائى المسجل فى خصوص إحداها فذلك لا يعنى بذاته عدول المتعاقدين عما عداها من باقى التصرفات بل يبقى العقد الابتدائى ساريًا بجميع شروطه فى شأنها بحيث يصبح العقد النهائى قانون المتعاقدين فى خصوص التصرف الذى يشمله فقط.

٣ - الوعد بالبيع الملزم لجانب واحد هو - وعلى ما يبين من نص المادة ١٠١ من القانون المدنى - عقد بمقتضاه يتعهد صاحب الشىء بأن يبيعه لآخر إذا ما رغب فى شرائه بما مؤداه أن الوعد بالبيع ينطوى على التزام من جانب واحد وأن تنفيذ الواعد بالتزامه هذا منوط بإبداء الموعود له رغبته فى الشراء.

٤ - العبرة فى تكييف العقد والتعرف على حقيقة مرماه هو بما تضمنه

من عبارات على ضوء الظروف التى احاطت بتحريره مع الاعتداد فى ذلك بحقيقة الواقع والنية المشتركة التى اتجهت إليها إرادة المتعاقدين.

٥ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن الدفاع الذى تلتزم المحكمة بالرد عليه بأسباب خاصة هو الذى يقدم لها صريحاً معيناً على وجه جازم يكشف عن المقصود منه.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن حاز أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضدهما أقاما الدعوى رقم ٧٠٤ سنة ١٩٧٧ مدنى كلى الجيزة بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٦٢/٧/٢٢ وذلك بالنسبة لقطعة الأرض البالغ مساحتها ٣ أفدنة و١٢ سهم تعادل ٦١٠.٤ متر مربع لقاء ثمن قدره ٨٥٤مليم ١٥٠١جنيه وقالا بيانًا لذلك أنهما اشتريا وأخواتهما من الطاعنين أرضاً فضاء صالحة للبناء مساحتها ١٢٧٣,٥ متر مربع بموجب العقد سالف الذكر وقد نص بالبند الحادى عشر منه على أحقيتهما فى شراء الأرض المتروكة بالحد البحرى للأرض الحاصل عنها التعاقد وذلك تبعاً لما يسفر عنه تعديل خط التنظيم وبسعر قدره ٤٦٠مليم وجنيهان للمتر الواحد - وقد تخلف عن تعديل خط تنظيم المساحة سالفة البيان - إلا أن الطاعنين امتنعوا عن التوقيع على العقد النهائى عنها فأقاما دعواهما ندبت محكمة الدرجة الأولى خبيرًا فى الدعوى لبيان مساحة الأرض المتخلفة وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت للمطعون ضدهما بطلباتهما، استأنف الطاعنون هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠٢٤ سنة ٩٦ قضائية القاهرة وبجلسة ١٩٧٩/٦/٢٧ حكمت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة

مذكرة أبدت فيه االرأى بنقض الحكم وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه البطلان وفى بيان ذلك يقولون أن المطعون ضدهما لم يقدما أمام محكمة الدرجة الأولى سوى صورة ضوئية لعقد البيع ومع تمسك الطاعنين أمام محكمة الاستئناف بعدم حجية هذه الصورة إلا أن المطعون ضدهما لم يقدما أصل عقد البيع إلا بعد حجز الدعوى للحكم ودون أن يكون مصرحاً لهما بتقديم مستندات وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه مستنداً مع ذلك إلى هذا العقد وبالرغم من عدم اطلاع الطاعنين عليه - فإنه يكون باطلاً لا بتنائه على اجراءات باطلة.

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه لما كان ما ترمى إليه المادة ١٦٨ من قانون المرافعات من عدم جواز قبول مستندات أو مذكرات من أحد الخصوم دون إطلاع الخصم الآخر عليها إنما هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - عدم إتاحة الفرصة لأحد الخصوم لإبداء دفاع لم يتمكن خصمه من الرد عليه، وكان البين من مطالعة أصل عقد البيع المؤرخ ١٩٦٢/٧/٢٢ أنه مؤشر عليه بسبق تقديمه لمحكمة الدرجة الأولى كما أشار الخبير المنتدب من تلك المحكمة بتقريره باطلاعه على العقد المذكور وكان النزاع بين الطرفين يدور حول إعمال نص البند الحادى عشر من عقد البيع سالف الذكر وكان هو موضوع الخلاف الذى دار حوله الجدل بين الخصوم وقد ردد الطاعنون هذا البند فى عريضة طعنهم بالاستئناف وبالمذكرة المقدمة منهم أمامها بما لا يخرج عن الثابت عنه بأصل العقد الذى كان مقدمًا ومطروحًا لدى محكمة الدرجة الأولى ومن ثم فإن اعادة تقديمه لمحكمة الاستئناف - وعلى نحو ما ورد بسبب النعى - لا يعد طرحاً لدفاع جديد للمطعون ضدهما ولا يشكل بالتالى إخلالاً بحق الطاعنين فى الدفاع وهو ما يضحى معه النعى على الحكم بالبطلان على غير أساس.

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وقالوا بياناً لذلك أن الاتفاق الذى تضمنه العقد الابتدائى

المؤرخ ١٩٦٢/٧/٢٢ حرر عند العقد النهائى المشهر فى ١٩٦٦/١/٣١ وقد خلا من نص مماثل للبند الحادى عشر من العقد الابتدائى بما مؤداه حصول نسخه والعدول عنه ورغم أنهم تمسكوا بذلك أمام محكمة الموضوع إلا أن الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أقام قضاءه على أن هذا البند مازال قائمًا وأنه ينطوى على عقد بيع مستقل فى حين أنه وقد استقرت العلاقة بين المتعاقدين بالعقد النهائى أصبح وحده المعول عليه فى تحديد التصرف الذى انصرفت إليه إرادة المتعاقدين ودون ثمة اعتداد ببنود العقد السالف.

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه وإن كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن العقد النهائى - دون العقد الابتدائى - هو الذى تستقر به العلاقة بين الطرفين ويكون هو قانون للمتعاقدين إلا أن محل ذلك هو الشروط المتعلقة بذات التصرف الذى انطوى عليه العقد النهائى ويصبح هذا العقد الأخير هو المرجع فى تبيان نطاق التعاقد وشروطه وتحديد الحقوق والإلتزامات لطرفيه - غير أنه إذا كان العقد الابتدائى قد اشتمل على أكثر من تصرف فإن إبرام العقد النهائى المسجل فى خصوص إحداها فذلك لا يعنى بذاته عدول المتعاقدين عما عداها من باقى التصرفات بل يبقى العقد الابتدائى ساريًا بجميع شروطه فى شأنها بحيث يصبح العقد النهائى قانون المتعاقدين فى خصوص التصرف الذى شمله فقط - لما كان ذلك وكان البند الحادى عشر من عقد البيع الابتدائى قد نص على أحقية المطعون ضدهما على شراء الأرض المتروكة بالحد البحرى للأرض الحاصل عنها التعاقد تبعًا لما يسفر عنه تعديل خط التنظيم بسعر حدده المتعاقدين ومن ثم فإن ما جرى به هذا البند يعد تصرفًا يختلف فى محله وسببه عن التصرف الذى انصب عليه العقد النهائى - لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإنه يكون قد وافق صحيح القانون.

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وقالوا بيانًا لذلك أنهم تمسكوا كذلك فى دفاعهم أمام محكمة الموضوع بأن ما ورد بالبند الحادى عشر من العقد الابتدائى لا يعدو فى حقيقته أن يكون وعداً بالبيع وبتفضيل المطعون ضدهما على غيرهما فى الشراء وإذ خلا هذا الوعد من ميعاد معين لإبرام العقد فإنه يضحى غير ملزم

للطاعنين وفقًا لنص الفقرة الأولى من المادة ١٠١ من القانون المدنى غير أن الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه خرج عن المعنى الظاهر لعبارة البند المذكور وقضى بصحة التعاقد باعتباره بيعًا باتًا وهو ما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن الوعد بالبيع الملزم لجانب واحد هو — وعلى ما يبين من نص المادة ١٠١ من القانون المدنى عقد بمقتضاه يتعهد صاحب الشىء بأن يبيعه لآخر إذا ما رغب فى شرائه بما مؤداه أن الوعد بالبيع ينطوى على التزام من جانب واحد وأن تنفيذ الواعد بالتزامه هذا منوط بابداء الموعود له رغبته فى الشراء — لما كان ذلك وكان من المقرر أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تفسير العقد وتفهم نية المتعاقدين لاستنباط حقيقة الواقع منها ولا رقابة عليها فى ذلك لمحكمة النقض مادام قضاءها فى ذلك يقوم على أسباب سائغة كما أن العبرة فى تكييف العقد والتعرف على حقيقة مرماه هو بما تضمنه من عبارات على ضوء الظروف التى احاطت بتحريره مع الاعتداد فى ذلك بحقيقة الواقع والنية المشتركة التى اتجهت إليها إرادة المتعاقدين وإذ كان البين من مطالعة البند الحادى عشر من عقد البيع المؤرخ ١٩٦٢/٧/٢٢ أنه تضمن اتفاق الطرفين الموقعين عليه — على أن تكون الأرض المتخلفة عن أعمال التنظيم من حق المشتريين — المطعون ضدهما وبالثمن المسمى بالعقد وكان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد استخلص من هذا البند بالعقد على أنه ينطوى على عقد بيع تام وكان هذا الاستخلاص يتفق مع ما جرت به عبارة البند سالف الذكر من تحديد لقطعة الأرض محل التعاقد وإنها من حق المشتريين — المطعون ضدهما — وتحديد للثمن بالسعر المتفق عليه وقدره ٤٦٠مليما وجنيهان للمتر الواحد — كما يتساند مع ظروف التعاقد وما انصرفت إليه نية المتعاقدين من اعتبار هذا الاتفاق بيعًا تامًا ملزمًا للطرفين وتترتب عليه كل الآثار التى تترتب على البيع دون أن يؤثر عليه ارجاء التحديد النهائى لمساحة المبيع على ما تسفر عنه أعمال التنظيم ومن ثم يكون ما ذهب إليه الحكم من ذلك — وبأسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق وما رتبه عليه من القضاء بصحة العقد ونفاذه قد صادف صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس.

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقولون أنهم سبق أن أنذروا المطعون ضدهما فى ١٩٦٩/٤/٢٦ بشراء العقار بسعر يقل عن الوارد بعقد البيع غير انهما لم يردا على العرض المبدى منهم بما يفيد نزولهما عما ورد بالبند الحادى عشر من عقد البيع - ورغم أنهم تمسكوا بذلك أمام محكمة الموضوع إلا إنها لم تعرض لهذا الدفاع أو ترد عليه بما يعيب الحكم.

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد خلص صحيحًا - وعلى نحو ما سلف بيانه فى الرد على السببين الثانى والثالث - إلى أن البند الحادى عشر من عقد البيع المؤرخ ١٩٦٢/٧/٢٢ ينطوى على عقد بيع تام مستكمل الأركان القانونية عن مساحة الأرض المملوكة للطاعنين والتى تتخلف عن أعمال التنظيم بما لا حاجة معه لإبرام عقد جديد بشأنها ومن ثم فإن الإنذار الموجه من الطاعنين إلى المطعون ضدهما فى ١٩٦٩/٤/٢٦ بدعوتهما لشراء ٩٠٠ متر مربع - متخلفة عن أعمال التنظيم - لا يصادف محلاً ولا يكون له من جدوى مع قيام التعاقد السابق إبرامه بين الطرفين على نحو ما خلص إليه الحكم المطعون فيه ومن ثم فلا عليه إن هو التفت عن دفاع الطاعنين فى هذا الصدد إذ أن فى قيام تلك الحقيقة التى استخلصها واقتنع بها الرد الضمنى المسقط لهذا الدفاع ويكون النعى على الحكم بهذا السبب على غير أساس.

وحيث إن مبنى النعى بالسبب الخامس القصور فى التسبيب وقال الطاعنون بيانًا لذلك أنهم تمسكوا أمام محكمة الموضوع بأن المطعون ضدهما أقاما الدعوى بعد أن ارتفعت أسعار الأرض ارتفاعًا كبيرًا وهذا الدفاع ينطوى على التمسك بنظرية الحوادث الطارئة المقررة فى المادة ١٤٧ من القانون المدنى إلا أن الحكم أغفل الرد على هذا الدفاع بما يعيبه.

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الدفاع الذى تلتزم المحكمة بالرد عليه بأسباب خاصة هو الذى يقدم لها صريحًا معينًا على وجه جازم يكشف عن المقصود منه - وكان ما أبداه الطاعنون أمام محكمة الموضوع بشأن الباعث لدى المطعون ضدهما

على رفع الدعوى لا ينطوى - بأى حال - على تمسكهم بتطبيق المادة ١٤٧ من القانون المدنى بشأن نظرية الحوادث الطارئة - لما كان ذلك وكان من غير الجائز التمسك بإعمال حكم النص السالف لأول مرة أمام محكمة النقض فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالقصور فى التسبيب لهذا السبب يكون على غير أساس.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ١٢ من ابريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد محمود الباجورى نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين : محمد جلال الدين رافع، جلال الدين انسى، مرزوق فكرى وواصل علاء الدين.

(١٩٣)

الطعن رقم ٨١٩ لسنة ٥٢ القضائية « أحوال شخصية »

أحوال شخصية. وقف « التدخل فى قضايا الوقف ». نيابة عامة.

وجوب تدخل النيابة فى قضايا الوقف. م ١ قانون ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ رهين بان يكون النزاع متعلقًا باصل الوقف او إنشائه او الاستحقاق فيه. يستوى فى ذلك ان يكون النزاع قد رفعت به دعوى اصلية بالوقف او دعوى مدنية اثيرت فيها مسالة متعلقة بالوقف.

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن تدخل النيابة العامة فى المسائل المتعلقة بالوقف أهليًا كان أو خيريًا وجوبى طبقًا لنص المادة الأولى من القانون رقم ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ وإن هذا التدخل مرهون بأن يكون النزاع متعلقًا بأصل الوقف أو إنشائه أو الاستحقاق فيه مما كانت تختص به المحاكم الشرعية قبل إلغائها بالقانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ وأنه يستوى فى ذلك أن تكون الدعوى أصلاً من دعاوى الوقف أو تكون قد رفعت باعتبارها دعوى مدنية وأثيرت فيها مسألة متعلقة بالوقف.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ٥٨٦٤ لسنة ١٩٧٥ مدنى أمام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية ضد الطاعن - وزير الأوقاف بصفته - للحكم بإلزامه بأن يدفع له مبلغ ٥٤٠٠٠ جنيه وقال بيانًا لدعواه أنه يستحق ميراثًا عن والدته حصة فى العقارات المبينة بالصحيفة والتى كانت وقفًا أهليًا أنشأه المرحوم.... بالإشهاد الصادر فى ٨ رجب سنة ١١٩١ هجرية المعدل بالإشهاد المؤرخ ١٨ صفر سنة ١٢٠٢ هجرية، وإذ نزعت ملكية حصته فى هذه العقارات للمنفعة العامة ضمن حصص بعض المستحقين واقتضت وزارة الأوقاف قيمة التعويض عن نزع ملكيتها فى حين أنها لا تملك شيئًا منها فقد أقام الدعوى. دفع الطاعن بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة لعدم ثبوت استحقاق رافعها فى الوقف، ولرفعها على غير ذى صفة لأيلولة الاستحقاق إلى الخيرات. وفى ١٩٧٦/٥/٣٠ حكمت المحكمة بندب مكتب خبراء وزارة العدل للإطلاع على ملف وقف المرحوم.... لبيان مدى أحقية المطعون عليه فى المبلغ المطالب به، وبعد أن قدم الخبير تقريره عادت فحكمت فى ١٩٨١/٦/١٤ برفض الدفعين المبديين من الطاعن وبإلزامه بأن يؤدى للمطعون عليه مبلغ ٩٧٩مليم و٩٢٨جنيه استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٥٠٨ لسنة ٩٨ ق القاهرة وفى ١٩٨٢/١/١٨ حكمت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض. وقدمت النيابة مذكرت أبدت فيها الرأى برفض الطعن. وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بثانيهما على الحكم المطعون فيه البطلان وفى بيان ذلك يقول أنه نازع فى استحقاق المطعون عليه فى الوقف موضوع الدعوى وهى مسألة تتعلق بأصل الوقف ومن ثم كان يتعين على النيابة العامة أن تتدخل فى الدعوى لتبدى رأيها فيها وإلا بطل الحكم عملاً بنص المادة الأولى من القانون رقم ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥، وإذ لم يحصل هذا التدخل فإن الحكم المطعون فيه يكون باطلاً.

وحيث إن هذا النعى سديد، ذلك أنه لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة

أن تدخل النيابة العامة فى المسائل المتعلقة بالوقف أهليًا كان أو خيرياً وجوبى طبقًا لنص المادة الأولى من القانون رقم ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ وأن هذا التدخل مرهون بأن يكون النزاع متعلقًا بأصل الوقف أو إنشائه أو الاستحقاق فيه مما كانت تختص به المحاكم الشرعية قبل إلغائها بالقانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ وأنه يستوى فى ذلك أن تكون الدعوى أصلاً من دعاوى الوقف أو تكون قد رفعت باعتبارها دعوى مدنية وأثيرت فيها مسألة متعلقة بالوقف، وكان الثابت بالأوراق أن الطاعن نازع أمام محكمة الموضوع فى صفة المطعون عليه كمستحق فى الوقف موضوع الدعوى وهو ما يندرج فى مسائل الوقف التى كانت تختص بنظرها المحاكم الشرعية، فإن الحكم المطعون فيه إذ فصل فى هذا النزاع دون أن تتدخل النيابة العامة فى الدعوى لتبدى رأيها فيها يكون باطلاً مما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن.

جلسة ١٣ من أبريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد إبراهيم الدسوقي نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين جهدان حسين عبدالله، محمد رأفت خفاجي، حسين علي حسين والحسيني الكناني.

(١٩٤)

الطعن رقم ٢٧١ لسنة ٥٢ القضائية

١، ٢ - تأميم. ملكية «ملكية خاصة». قانون. اختصاص «اختصاص ولائى»

١ - تاميم المشروع الخاص. اثره. نقل ملكيته من الأفراد او الشركات إلى الملكية الجماعية مقابل تعويض عن الحقوق والأموال المملوكة للمنشاة وقت التاميم. تعيين المشروع وتحديد عناصره. مرجعه القانون.

٢ - تاميم المنشاة التموينية. ق ٥١/١٩٦٣. مؤداه عدم انقضاء المشروع المؤمم والإبقاء على شكله القانوني مع إخضاعه للجهات الإدارية التي يلحق بها. إشراف الجهة الإدارية على المشروع مفهومه

---

١ - لئن كان التأميم يترتب عليه نقل ملكية المشروع الخاص من ملكية الأفراد أو الشركات إلى الملكية الجماعية ممثلة في الدولة تحقيقًا لظروف اجتماعية واقتصادية وذلك مقابل تعويض أصحاب هذه المشروعات عن الحقوق المؤممة إلا أن هذا التأميم ينصب على الحقوق والأموال المملوكة للمنشأة وقت التأميم التي يقدر رأس مالها بمعرفة لجان التقييم على أساس العناصر المكونة لها. وتعيين المشروع المؤمم وتحديد عناصره يرجع فيه إلى القانون مباشرة سواء كان هذا التأميم كاملًا أو ساهمت الدولة أو إحدى الهيئات في ماله بنصيب.

٢ - مؤدى القانون ٥١ لسنة ١٩٦٣ بتأميم المنشآت التموينية، ومنها المطاحن - ومذكرته الإيضاحية أن المشرع لم يشأ إنقضاء المشروع المؤمم

بل ارتآى الإبقاء على شكله القانونى واستمراره فى ممارسة نشاطه مع إخضاعه للجهات الإدارية التى يلحقه بها، وكان هذا الإشراف لا يعنى زوال شخصية المشروع المؤمم بل تظل له شخصيته المعنوية التى كانت له قبل التأميم، وذمته المالية المستقلة بما يكون عالقًا بها من التزامات فيسأل المشروع مسئولية كاملة عن جميع التزاماته السابقة على التأميم كنتيجة حتمية لاستمرار شخصيته المعنوية، وإذ كانت قوانين التأميم قد جاءت خلوًا من أى تنظيم لهذه الالتزامات، ومن ثم تبقى على أصلها خاضعة لأحكام القانون المدنى وبالتالى فإن القانونين ١١٧، ١١٨ لسنة ١٩٦١ ليس من شأنها التأثير على عقود الإيجار المبرمة قبل التأميم، والتى تكون قائمة عند حصوله.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر .... والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهم أقاموا الدعوى ٦١٤٤ سنة ٧٦ شمال القاهرة الابتدائية ضد الشركة الطاعنة بطلب الحكم بإخلاء عين النزاع وقالوا شرحاً لها أن هذه العين وهى أرض فضاء آلت إليهم بمقتضى العقد المشهر رقم ٤٨١٧ لسنة ٧٥ الصادر إليهم من البنك العقارى المصرى وأنها كانت مملوكة فى الأصل لصندوق الرهونات العقارية المصرية التى أجرها لكل من .... و.... اللذين أقاما عليها مطحنًا تم تأميمه وأصبح بعد التأميم تابعًا للشركة الطاعنة باعتبارها خلفًا للمستأجرين الأصليين لهذه الأرض وإذ آلت ملكية هذه الأرض للمطعون ضدهم فقد أخطروا الشركة الطاعنة بحوالة عقد الإيجار وأنذروها برغبتهم فى عدم تجديد العقد، ولما لم تمتثل أقاموا هذه الدعوى، بتاريخ ٧٧/١٠/٢٥ قضت المحكمة برفض الدعوى استأنف المطعون ضدهم بالاستئناف ٤٢١٢ سنة ٩٤ قضائية القاهرة، وبتاريخ ٨١/١٢/٢٦ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وإخلاء الشركة الطاعنة من عين

النزاع وتسليمها خالية إلى المطعون ضدهم. طعنت الشركة الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها.

وحيث إن حاصل ما تنعاه الشركة الطاعنة بالسبب الأول والوجه الأول من السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون بإهداره أحكام القوانين الصادرة بشأن التأميم التى تعتبر من أعمال السيادة ولا تخضع للرقابة القضائية ذلك وقد أمم المطحن الكائن مبناه وآلاته فوق أرض النزاع فإن قضاء الحكم بإخلاء الشركة الطاعنة من عين النزاع على سند من القول بأنها أجرت أرض فضاء فيخضع إنهاء عقد الإيجار للقواعد العامة على الرغم من خلو الأوراق مما يفيد ذلك من شأنه إنهاء هذا الموضوع المؤمم على خلاف أحكام قوانين التأمين التى صدرت مقيدة لنطاق تطبيق أحكام القانون المدنى. فضلاً عن أحكام القانون ١١ لسنة ٤٠ هو الواجب التطبيق.

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه ولئن كان التأميم يترتب عليه نقل ملكية المشروع الخاص من ملكية الأفراد أو الشركات إلى الملكية الجماعية ممثلة فى الدولة تحقيقاً لضرورات اجتماعية واقتصادية، وذلك مقابل تعويض هذه المشروعات عن الحقوق المؤممة إلا أن هذا التأميم ينصب على الحقوق والأموال المملوكة للمنشأة وقت التأميم التى يقدر رأس مالها بمعرفة لجان التقييم على أساس العناصر المكونة لها وتعيين المشروع المؤمم، وتحديد عناصره يرجع فيه إلى القانون مباشرة سواء كان التأميم كاملاً أو ساهمت الدولة أو إحدى الهيئات فى ماله بنصيب، وكان مؤدى القانون ٥١ لسنة ١٩٦٣ بتأميم المنشآت التموينية ومذكرته الإيضاحية أن المشرع لم يشأ انقضاء المشروع المؤمم بل ارتأى الإبقاء على شكله القانونى واستمراره فى ممارسة نشاطه مع إخضاعه للجهات الإدارية التى يلحقه بها وكان هذا الاشراف لا يعنى زوال شخصية المشروع المؤمم بل تظل له شخصيته المعنوية التى كانت له قبل التأميم وذمته المالية المستقلة بما يكون عالقا بها من إلتزامات فيسأل المشروع مسئولية كاملة عن جميع التزاماته السابقة على التأميم كنتيجة حتمية لاستمرار شخصيته المعنوية وإذ كانت قوانين

التأميم قد جاءت خلوًا من أى تنظيم لهذه الالتزامات ومن ثم تبقى على أصلها خاضعة لأحكام القانون المدنى وبالتالى فإن القانونين ١١٧، ١١٨ لسنة ٦١ ليس من شأنهما التأثير على عقود الإيجار المبرمة قبل التأميم والتى تكون قائمة عند حصوله ولما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خلص بما له من سلطة تقدير الدليل فى الدعوى إلى أن أرض النزاع كانت مؤجرة إلى أصحاب المطحن المؤمم فى تاريخ سابق على التأميم مستدلاً على ذلك بالاتفاق المؤرخ ١٩٥٩/٩/٢١ فيما بين صندوق الرهنيات المالك السابق لهذه الأرض وأصحاب المطحن المؤمم حيث حسم الطرفان الأمر عن طبيعة العلاقة فيما بينهما على أنها علاقة إيجارية وقدر الأجرة التى تستحق شهريًا لهذه الأرض وتنفذ هذا الاتفاق من الطرفين حين أقام المالك السابق الدعوى ٦٢٧٨ لسنة ١٩٦٤ القاهرة الابتدائية ضد شركة المطاحن التى خلفت المستأجرين لهذه الأرض – بالمطالبة بالأجرة المتأخرة لها والمستحقة بناء على هذا الاتفاق وقد قضت المحكمة له بذلك استنادًا إلى قيام هذه العلاقة الإيجارية التى لم تكن محل نزاع وقت التأميم فلم يلحق التأميم الأرض الوارد عليها الإيجار بما تبين للمحكمة من تقرير الخبير أن التقييم الذى تم للمطحن لم يرد عليها وأن ملكية المشروع المؤمم منفصلة تمامًا عن الأرض القائم عليها وهو ما تعزز لدى المحكمة بما ورد بعقد شراء المطعون ضدهم من قصر حماية البائع بالنسبة للأرض فقط دون المبانى، وكان هذا الذى أورده الحكم له أصله الثابت بالأوراق ومن شأنه أن يؤدى إلى ما خلص إليه فإن المجادلة فى ذلك لا تعدو أن تكون جدلاً موضوعيًا تنحسر عنه رقابة هذه المحكمة، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد استقام قضاءه على أن أرض النزاع منفصلة عن المشروع المؤمم مما لا محل معه للقول بانطباق قوانين التأميم أو القانون ١١ لسنة ٤٠ بشأن بيع المحال التجارية ورهنها بما يضحى معه النعى على الحكم بمخالفة القانون غير سديد.

وحيث إن حاصل النعى بالوجه الثانى من السبب الثانى وبالسبب الثالث أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون وخالف الثابت بالأوراق وشابه قصور فى التسبيب ذلك أن الحكم نقل عبء إثبات عدم استئجار عين النزاع كأرض فضاء إلى الشركة الطاعنة حالة أن عبء ذلك يقع على عاتق

المطعون ضدهم، كما تمسكت الطاعنة بأن أرض النزاع لم تؤجر فضاء وساقت عدة قرائن على ذلك بما ورد بعقد شراء المطحن المؤرخ ١٩٥٦/١١/١٥ الذى تضمن شراء أصحاب المطحن المؤمم المبانى المقامة على أرض النزاع وما تضمنه الحكم ٣٧١٣ لسنة ٥٥ القاهرة الابتدائية من طلب صندوق الرهنيات التى آلت إليه ملكية الأرض تقدير إيجار هذه الأرض دون المبانى ومن أنه تسلم العقار بموجب محضر مؤرخ ١٩٥٤/٧/١٨ متضمنًا مبانى المطحن إلا أن الحكم المطعون فيه لم يعن ببحث هذا الدفاع والرد عليه.

وحيث إن هذا النعى فى شقه الأول غير مقبول لأن قواعد الإثبات غير متعلقة بالنظام العام وخلت الأوراق من دليل على تمسك الطاعنة بأن الحكم نقل عبء الإثبات أمام محكمة الموضوع فلا يجوز إثارته لأول مرة أمام هذه المحكمة، وفى شقه الثانى مردود ذلك أن كون أرض النزاع أجرت فضاء أم بما عليها من مبانى هو أمر موضوعى تستقل به محكمة الموضوع ولا سبيل لمحكمة النقض عليها ما دامت قد أقامت قضاءها على أسباب سائغة وكان الحكم قد خلص على ما يبين من الرد على السبب الأول إلى أن أرض النزاع قد أجرت فضاء من ملاكها السابقين إلى أصحاب المطحن المؤمم وكانت هذه الحقيقة التى أوردها الحكم وأقام عليها قضاءه بأدلة سائغة فيها الرد الضمنى المسقط لكل حجة تخالفها فإن منازعه الطاعنة فيما انتهى إليه الحكم فى هذا الشأن واستقام عليه قضاءه لا يعدو أن يكون جدلاً لمحكمة الموضوع سلطة تحصيله وتقديره.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ١٤ من ابريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمود حسن رمضان نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : أحمد ضياء عبدالرازق، محمد رأفت خفاجي، محمد سعيد عبدالقادر وماهر قلاده.

(١٩٥)

الطعن رقم ٧٨٠ لسنة ٤٨ القضائية :

ايجار « ايجار الأماكن » : « التأجير من الباطن والتنازل عن الإيجار»

الإيجار من الباطن والتنازل عن الإيجار. ماهية كل منهما حظر التاجير من الباطن او التنازل عن الإيجار بغير إذن كتابي. م ٢٣/ب قانون ١٩٦٩/٥٢، ٣١/ب قانون ١٩٧٧/٤٩ . مؤداه. قصر الاذن على أحدهما. اثره. وجوب الالتزام بحدوده دون توسع فيه أو القياس عليه. لا محل لاعمال المادة ٥٩٤ مدنى علة ذلك.

المقرر قانونًا أن الإيجار من الباطن يختلف عن التنازل عن الإيجار، ففى الإيجار من الباطن تبقى العلاقة بين المؤجر والمستأجر الأصلى خاضعه لأحكام عقد الإيجار الأصلى، وتسرى على العلاقة بين المستأجر الأصلى والمستأجر من الباطن أحكام عقد الإيجار من الباطن، فلا ينشىء العقد الأخير علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمؤجر الأصلى - مالك العقار - فى حين أن التنازل عن الإيجار ينشىء مثل هذه العلاقة بينهما، مع ما يترتب على ذلك من آثار قانونية، لما كان ذلك وكان القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ فى شأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين قد أجاز فى المادة ٢٣/ب منه، والمقابلة للمادة ٣١/ب من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان المؤجر «إذا أجر المستأجر المكان المؤجر من الباطن أو تنازل عنه أو تركه للغير بأى وجه من الوجوه بغير إذن كتابى صريح من

المالك» ومؤدى هذا النص أن الأصل فى قانون إيجار الأماكن هو منع المستأجر الأصلى من التأجير من الباطن أو التنازل عن المكان المؤجر أو تركه للغير إلا بإذن كتابى من المالك، فإذا ما قصر المالك الأذن على التأجير من الباطن تعين الالتزام بحدود هذا الأذن دون توسع فيه أو قياس على الحالة المأذون بها فيظل المنع الوارد بنص القانون ساريًا بالنسبة لغير ما أذن به، ولا يجوز للمستأجر الأصلى عندئذ أن يتنازل عن الايجار للغير، ولا يغير من ذلك ما تقضى به المادة ٥٩٤ مدنى من أن «منع المستأجر من أن يؤجر من الباطن يقتضى منعه من التنازل عن الإيجار وكذلك العكس» ذلك أنه فضلاً عن أن هذا النص قد عرض لحالة المنع من الإيجار من الباطن أو من التنازل عن الإيجار دون حالة الأذن بأيهما فإنه قد ورد ضمن القواعد العامة للإيجار فى القانون المدنى، حيث الأصل ووفقًا لنص المادة ٥٩٣ منه وعلى خلاف قانون إيجار الأماكن أن «للمستأجر حق النزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن وذلك عن كل ما استأجره أو بعضه ما لم يقض الاتفاق بغير ذلك» فلا محل للتحدى به فى هذه الحالة بالنسبة للعين التى تخضع لقانون إيجار الأماكن.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٣٤٦٨ لسنة ١٩٧٦ مدنى كلى جنوب القاهرة على المطعون ضدهم بطلب الحكم بإخلاء الشقة المبينة بالصحيفة وتسليمها له، وقال بيانًا للدعوى أنه بموجب عقد مؤرخ ١٩٥٧/٢/١٦ استأجر المرحوم.... والد المطعون ضده الأول شقة النزاع من مالكها السابق الذى تلقى عنه ملكية العقار، وأن المطعون ضده الأول قد تنازل عنها إلى المطعون ضدهما الثانى والثالث بدون إذن كتابى منه. قضت محكمة الدرجة الأولى برفض الدعوى. استأنف الطاعن الحكم بالاستئناف رقم ١٢٣٠ لسنة ٩٤ ق القاهرة، وبجلسة ١٩٧٨/٢/٢٥ قضت محكمة

الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الطعن لرفعه من غير ذى صفة استنادًا إلى أن التوكيل المقدم من محامى الطاعن قاصر على الطعن بالاستئناف دون النقض وأبدت الرأى فى الموضوع بنقض الحكم. عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الدفع المبدى من النيابة بعدم قبول الطعن فى غير محله، ذلك أن البين من الاطلاع على التوكيل المقدم من محامى الطاعن رفق صحيفة الطعن أنه اشتمل فى نصه المطبوع على توكيل عام فى الطعن بالنقض، وأنه وإن وردت به عبارة مكتوبة تفيد أنه خاص بالقضية رقم ١٢٣٠ لسنة ٩٤ق، إلا أنه وقد صدر التوكيل عن الطاعن فى ١٩٧٨/٤/٢٢ بعد صدور الحكم الاستئناف المطعون فيه، فإن هذه العبارة لا يمكن حملها إلا على أن المراد بها تخصيص التوكيل للطعن بالنقض فى الحكم الصادر فى هذه القضية.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول إن الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أقام قضاءه برفض الدعوى على سند من القول بأن سلفه - الذى تلقى عنه ملكية العقار - قد أذن كتابة لوالد المطعون ضده الأول فى التأجير من الباطن، مما يجيز لخلفه التنازل عن الايجار عملاً بمفهوم نص المادة ٥٩٤ من القانون المدنى التى سوت بين الأمرين، فى حين أن الأصل فى تشريع إيجار الأماكن هو منع المستأجر الأصلى من التأجير من الباطن أو التنازل عن الأيجار إلا بإذن كتابى من المؤجر فإذا ما اذن المؤجر للمستأجر الأصلى كتابة بالتأجير من الباطن تعين الالتزام بحدود هذا الأذن ولم يجز التوسع فيه بجعله شاملاً للتنازل عن الايجار بمقولة أن المادة ٥٩٤ من القانون المدنى قد سوت بينهما، ذلك أن هذه المادة لم تسو بين الأمرين إلا فى حالة المنع من أحدهما دون حالة الأذن به، مما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى سديد، ذلك أن من المقرر قانونًا أن الايجار من الباطن

يختلف عن التنازل عن الايجار، ففى الايجار من الباطن تبقى العلاقة بين المؤجر والمستأجر الأصلى خاضعة لأحكام عقد الايجار الأصلى وتسرى على العلاقة بين المستأجر الاصلى والمستأجر من الباطن أحكام عقد الايجار من الباطن، فلا ينشىء العقد الأخير علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمؤجر الأصلى، فى حين أن التنازل عن الايجار ينشىء مثل هذه العلاقة بينهما، مع ما يترتب على ذلك من آثار قانونية. لما كان ذلك، وكان القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ فى شأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين قد أجاز، فى المادة ٢٣/ب منه - والمقابلة للمادة ٣١/ب من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان المؤجر «إذا أجر المستأجر المكان المؤجر من الباطن أو تنازل عنه أو تركه للغير بأى وجه من الوجوه بغير إذن كتابى صريح من المالك..» ومؤدى هذا النص أن الأصل فى قانون إيجار الأماكن هو منع المستأجر الأصلى من التأجير من الباطن أو التنازل عن المكان المؤجر أو تركه للغير إلا باذن كتابى من المالك، فإذا ما قصر المالك الأذن على التأجير من الباطن تعين الالتزام بحدود هذا الأذن دون توسع فيه أو قياس على الحالة المأذون بها، فيظل المنع الوارد بنص القانون ساريًا بالنسبة لغير ما أذن به، ولا يجوز للمستأجر الأصلى عندئذ أن يتنازل عن الايجار للغير. ولا يغير من ذلك ما تقضى به المادة ٥٩٤ من القانون المدنى مع أن «منع المستأجر من أن يؤجر من الباطن يقتضى منعه من التنازل عن الأيجار وكذلك العكس» ذلك أنه فضلاً عن أن هذا النص قد عرض لحالة المنع من الإيجار من الباطن أو من التنازل عن الايجار دون حالة الاذن بأيهما، فإنه قد ورد ضمن القواعد العامة للايجار فى القانون المدنى حيث الأصل - ووفقًا لنص المادة ٥٩٣ منه وعلى خلاف قانون إيجار الأماكن - أن «للمستأجر حق النزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن وذلك عن كل ما استأجره أو بعضه ما لم يقض الاتفاق بغير ذلك»، فلا محل للتحدى به فى هذه الحالة بالنسبة للعين التى تخضع لقانون إيجار الأماكن. لما كان ما تقدم وكان الثابت فى الدعوى أن عقد الإيجار الأصلى لعين النزاع قد تضمن إذنًا كتابيًا من المؤجر للمستأجر بالتأجير من الباطن، فإن الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه - إذ أقام قضاءه برفض دعوى الطاعن على القول بأن هذا

الأذن يجيز للمطعون ضده الأول التنازل عن الأيجار للمطعون ضدهما الثانى والثالث مستنداً فى ذلك إلى أن المادة ٥٩٤ من القانون المدنى قد سوت بين الأمرين، يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه، ولما تقدم يتعين القضاء فى موضوع الاستئناف رقم ١٢٣٠ لسنة ٩٤ ق القاهرة بإلغاء الحكم المستأنف وبإخلاء عين النزاع..

جلسة ١٤ من أبريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عاصم المراغي نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين يوسف ابوزيد نائب رئيس المحكمة، مصطفى صالح سليم، إبراهيم زغو ومحمد لبيب المرصفي.

(١٩٦)

الطعن رقم ٥٤٢ لسنة ٥٠ القضائية

١ - حكم «تسبيب الحكم».

إقامة الحكم على دعامتين مستقلتين. كفاية إحداهما لحمل قضائه. النعي على الأخرى. غير منتج

٢ - وكالة «التوكيل في الخصومة».

تحرير المحامي صحيفة الدعوى وإعلانها قبل صدور التوكيل. لا يؤثر على سلامة الإجراءات علة ذلك.

٣ - إثبات «قواعد عامة».

قواعد الإثبات عدم تعلقها بالنظام العام اثر ذلك.

٤ - إثبات «طرق الإثبات».

عدم حضور الخصوم جلسات التحقيق. لا بطلان.

٥ - حكم «تسبيب الحكم». بطلان. نقض.

إنتهاء الحكم إلى نتيجة صحيحة دون الإفصاح عن سنده من القانون. لا بطلان. لمحكمة النقض استكمال ما قصر الحكم في بيانه

٦ - فوائد.

سريان الفوائد القانونية من تاريخ المطالبة القضائية. شرطه. القضاء بالتعويض. سريان الفوائد القانونية عن التاخير في الوفاء به من تاريخ صدور الحكم النهائي.

---

١ - من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه إذا أقام الحكم قضاءه على دعامتين مستقلتين أحدهما عن الأخرى، فإنه إذا استقامت الدعامة الأولى وكانت كافية وحدها لحمل الحكم فإن النعى على الدعامة الثانية يكون غير منتج.

٢ - من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن القانون لم يتطلب أن يكون بيد المحامى الذى يحرر صحيفة الدعوى توكيل من ذى الشأن عند تحرير الصحيفة وإعلانها ومن ثم فلا يؤثر على سلامة الإجراءات عدم ثبوت وكالة المحامى وقت تحرير الصحيفة وإعلانها لأن القانون لا يستلزم ثبوت وكالة الوكيل عن موكله وفقًا لأحكام قانون المحاماه إلا في الحضور عنه أمام المحكمة كنص المادة ٧٣ من قانون المرافعات.

٣ - من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن قواعد الإثبات ليست من النظام العام فيجوز الاتفاق على مخالفتها صراحة أو ضمنا، كما يجوز لصاحب الحق في التمسك بها أن يتنازل عنها.

٤ - النص في المواد من ٦٠ إلى ٩٨ الواردة بالباب الثالث تحت عنوان «شهادة الشهود» من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ بإصدار قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية لم ترتب البطلان على عدم حضور الخصوم جلسات التحقيق الذى تجريه المحكمة.

٥ - من المقرر أنه متى كان الحكم قد أصاب صحيح القانون في نتيجته فلا يبطله قصوره في الإفصاح عن سنده من القانون إذ لمحكمة النقض أن تستكمل ما قصر الحكم في بيانه من ذلك.

٦ - تشترط المادة ٢٢٦ من القانون المدنى لسريان الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية أن يكون محل الالتزام مبلغًا من النقود معلوم المقدار وقت

الطلب والمقصود بكون الالتزام معلوم المقدار - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يكون تحديد مقداره قائمًا على أسس ثابتة لا يكون معها للقضاء سلطة فى التقدير، وإذ كان التعويض المطلوب هو مما يخضع للسلطة التقديرية للمحكمة فإن تحديده فى صحيفة الدعوى لا يجعله معلوم المقدار وقت الطلب بالمعنى الذى قصده القانون وإنما يصدق عليه هذا الوصف بصدور الحكم النهائى فى الدعوى ولا تسرى الفائدة عليه إلا من تاريخ صدور الحكم النهائى.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٤٧٥٦ سنة ١٩٧٤ مدنى كلى شمال القاهرة على الطاعن، قال شرحًا لها أنه بتاريخ ١٩٦٨/١٠/١٢ أثناء أدائه الخدمة العسكرية بالقوات المسلحة كمجند بها قام الجندى.... بإطلاق لعدة أعيرة نارية من سلاحه الأميرى على زملائه من الجنود فقتل بعضهم وأصاب آخرين وكان هو أى المطعون ضده - من بين المصابين فى هذا الحادث، وقد ضبط فى شأنه الجناية رقم ١٨٤٥ سنة ١٩٦٨ عسكرية الإسماعيلية وأصدرت المحكمة العسكرية العليا حكمها بإدانة الجندى المتهم بالأشغال الشاقة المؤبدة بتاريخ ١٩٦٩/٤/٢ وأضحى الحكم نهائيًا بالتصديق عليه، وأضاف المطعون ضده أنه بتاريخ ٧٠/١٢/٢٤ حرر عقدًا مع الطاعن - وهو محام - ليتولى إجراءات مباشرة دعوى تعويض يرفعها قبل الجندى المتهم الذى أحدث أصابته ووزير الحربية بصفته متبوعًا - وقام بتسليمه المستندات اللازمة لمباشرة تلك الدعوى - غير أن الطاعن لم يتخذ أى اجراءات فى الدعوى حتى شهر ابريل سنة ١٩٧٤، مما ترتب عليه سقوط حق المطعون ضده فى المطالبة بالتعويض بالتقادم وفقًا لنص المادة

١٧٢ من القانون المدنى - وخلص المطعون ضده إلى طلب الحكم بإلزام الطاعن بأن يؤدى إليه تعويضًا مقداره عشرة آلاف جنيه والفوائد القانونية عن خطئه العقدى ومحكمة شمال القاهرة الابتدائية قضت بجلسة ١٩٧٥/١٢/٣١ بإلزام الطاعن بأن يدفع للمطعون ضده تعويضًا مقداره ثلاثة آلاف جنيه والفوائد ٤٪ سنويًا من وقت صيرورة الحكم نهائيًا. استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٦٥ سنة ٩٣ ق، كما استأنفه المطعون ضده بالاستئناف رقم ٦٦٩ سنة ٩٣ ق ومحكمة استئناف القاهرة بعد أن أمرت بضم الاستئنافين قضت بجلسة ١٩٨٠/١/١٠ برفضهما وتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سبعة أسباب، ينعى الطاعن بالوجه الأول من السبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك أمام محكمة الموضوع بأن المطعون ضده قرر فى صحيفة دعواه التى أقامها على الطاعن أنه كلف الأخير بإقامة الدعوى بطريق المعافاة من الرسوم القضائية وبالرغم من ذلك لم يقم بإمداده بشهادة رسمية تثبت عدم ميسرته (أى المطعون ضده) حتى يتمكن من استصدار قرار بالمعافاه من الرسوم كما لم يقدم له البديل عن تلك الشهادة وهو رسوم الدعوى غير أن الحكم المطعون فيه عندما عرض لتلك المسألة قال أنه كان على الطاعن أن يرفع الدعوى لقطع التقادم ولو بطلب محدود ومصاريف يسيرة يحاسب عليها الموكل حين يعجز عن قبول طلب المكافأة أو تقديم المستندات اللازمة للحصول عليه، فيكون الحكم المطعون فيه قد ألقى على الطاعن التزامًا على غير مقتضى القانون أو العقد المبرم بين الطرفين، فضلاً عن أنه تبنى دفاعًا لم يتمسك به المطعون ضده، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه إذا أقام الحكم المطعون فيه قضاءه على دعامتين مستقلتين إحداهما عن

الأخرى، فإنه إذا استقامت الدعامة الأولى وكانت كافية وحدها لحمل الحكم فإن النعي على الدعامة الثانية يكون غير منتج، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بمسئولية الطاعن - على ما خلص له فى حدود سلطته الموضوعية أخذًا بأقوال الشهود الذين استمعت إليهم المحكمة وما ساقه من قرائن أخرى عل دعامتين مستقلتين إحداهما إيهام الطاعن للمطعون ضده أنه قد أقام الدعوى على غير الحقيقة، وإذ كانت هذه الدعامة تكفى وحدها لتوافر ركن الخطأ قبل الطاعن وترتيب مسئوليته، فإن تعقيب الحكم المطعون فيه فيما أورده بشأن الدعامة الأخرى من أنه كان يتعين على الطاعن رفع الدعوى لقطع التقادم ولو بطلب محدود ومصاريف يسيرة يحاسب عليها المطعون ضده حين يعجز عن قبول طلب المعافاة أو يقدم المستندات اللازمة للحصول عليه - أيًا كان وجه الرأى فيه يكون غير منتج.

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الثانى من السبب الأول وبالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت فى الأوراق والفساد فى الاستدلال، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على سند من أن المطعون ضده قدم للطاعن المستند اللازم لاستصدار قرار المعافاة من الرسوم القضائية وإن هذا ثابت من شهادة الشهود، مع أن الثابت من أقوال الشاهد.... أنه لم يرد بها أنه أبصر والد المطعون ضده، يسلم شهادة عدم الميسرة إلى الطاعن، كما أن المحكمة استمعت فى جلسة التحقيق إلى أقوال والد المطعون ضده الذى كان حاضرًا ولم تكن أقواله مسبوقة بحلف يمين ويضيف الطاعن أن الحكم المطعون فيه أورد بأسبابه أن عبارة العقد المبرم بين الطرفين المؤرخ ١٩٧٠/١٢/٢٤ أن الطاعن ملزم بإتخاذ كافة الإجراءات وهى عبارة تشتمل الحصول على المستندات حتى لو لم يقدمها المطعون ضده، مع أن هذا مسخ لإرادة المتعاقدين لأن لفظ «كافة» مقصود به اجراءات التقاضى ولا يقصد بها استخراج الأوراق المطلوبة تقديمها كمستندات فى الدعوى ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون وخالف الثابت فى الأوراق وشابه فساد فى الاستدلال بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى فى غير محله، ذلك أنه – وعلى ما سلف بيانه فى الرد على الوجه الأول من السبب الأول من أسباب النعى – أن الحكم المطعون فيه خلص سائغًا فى حدود سلطته الموضوعية إلى خطأ الطاعن بإيهامه المطعون ضده أنه رفع دعوى التعويض على خلاف الحقيقة وهى دعامة تكفى وحدها لحمل قضاء الحكم، فإنه أيًا كان وجه الرأى فيما ورد بسبب هذا النعى يكون غير منتج، ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيانه يقول أنه تمسك أمام محكمة الموضوع بأن المطعون ضده لم يصدر له توكيلاً رسميًا يمكنه من مباشرة اجراءات الدعوى، بذلك يكون المطعون ضده قد حال من جانبه دون تمكين الطاعن من تنفيذ العقد المحدد بينهما، وقد رد الحكم المطعون فيه على هذا الدفاع بأنه كان على الطاعن أن يرفع الدعوى، وإيداع صحيفتها قلم الكتاب يعتبر رفعًا لها ولا يلزم لهذا الإجراء توكيل ما، مع أن رفع الدعوى إجراء قانونى ولا يجوز فى صحيح القانون إلا بناء على توكيل يصدر من صاحب الشأن ، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك أنه من المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن القانون لم يتطلب أن يكون بيد المحامى الذى يحرر صحيفة الدعوى توكيل من ذى الشأن عند تحرير الصحيفة وإعلانها، ومن ثم فلا يؤثر على سلامة الإجراءات عدم ثبوت وكالة المحامى وقت تحرير الصحيفة وإعلانها لأن القانون لا يستلزم ثبوت وكالة الوكيل عن موكله وفقًا لأحكام قانون المحاماه إلا فى الحضور عنه أمام المحكمة كنص المادة ٧٣ من قانون المرافعات، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وأورد فى مدوناته أن رفع الدعوى بإيداع صحيفتها قلم الكتاب لا يستلزم توكيلاً من المطعون ضده إلى الطاعن فإنه يكون قد التزم صحيح القانون، ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك أمام محكمة الموضوع بعدم جواز

الإثبات بالبينة على أساس أن عمله كمحام يتسم بالسرية فى بعض واجباته بما يقتضى حتمًا أن يحرص على مقابلة عملائه على انفراد وهذا يعجزه عن أن يجد شهودًا يشهدون على الوقائع موضوع التحقيق، غير أن محكمة الموضوع ردت على هذا الدفاع بقولها أن المحظور عملاً بالمادة ١/٦٦ من قانون الإثبات هو أن يفش المحامى بمعلومات علم بها عن طريق مهنته أو صنعته وليس من بينها إثبات الاتفاق على الوكالة أو تنفيذها أو الإخلال فى التنفيذ، وما ذهب إليه الحكم المطعون فيه، فيه إعنات للطاعن إذ أنه يتحدث عن استحالة توافر شهود لديه ولم يتحدث عن سرية عقد الوكالة وأنه فضلاً عن أنه لا يستقيم مع ما يستهدفه المشرع فى المادة ٦٩ من قانون الإثبات بإتاحة الفرصة المتساوية بينه وبين خصمه فى نفى ما يثبته الآخر، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن قواعد الإثبات ليست من النظام العام فيجوز الاتفاق على مخالفتها صراحة أو ضمنًا، كما يجوز لصاحب الحق فى التمسك بها أن يتنازل عنها، لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الطاعن قد ارتضى حكم الإحالة إلى التحقيق الصادر من المحكمة الاستئنافية بجلسة ١٩٧٩/١/١٤ وحضر جلسة التحقيق وقرر أن ليس لديه شهود، وسمعت شهادة شهود المطعون ضده وناقشهم وأثبت ملاحظاته عليها دون إبداء أى اعتراض على مباشرة التحقيق، فإن ذلك يُعد نزولاً منه عن حقه فى التمسك بعدم جواز الإثبات بالبينة، وبالتالى لا يحق له من بعد أن يتمسك بأن الإحالة إلى التحقيق فيها اعنات له بسبب عدم توفر شهود لديه يشهدون على الواقعة التى رأت محكمة الموضوع إنها جائزة التحقيق بالبينة، ومن ثم يكون النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب لا أساس له.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الخامس على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والإخلال بحق الدفاع من وجهين، وفى بيان الوجه الأول يقول أن المستشار المنتدب للتحقيق بمحكمة الاستئناف أجرى التحقيق بجلسة ١٩٧٩/٣/١١ واستمع إلى أقوال شاهدى المطعون ضده – وهو المكلف

بالإثبات – فى غير حضور صاحب الشأن (المطعون ضده) وإنما الذى حضر تلك الجلسة والد المطعون ضده وهو ما يخالف نص المادة ٨٣ من قانون المحاماه وعلى فرض جواز حضوره فإنه لم يقدم ما يثبت وكالته عن ابنه المطعون ضده، فضلاً عن أن والد المطعون ضده، أدلى بجلسة التحقيق بأقوال ولم تتضح صفته فى الادلاء بها، فإن كان شاهدًا فهو لم يحلف يمينًا وإن كان مترافعًا فهى ليست جلسة مرافعة، وقد تمسك الطاعن فى مذكرة دفاعه، أمام محكمة الموضوع ببطلان التحقيق ورد الحكم المطعون فيه بتقريرات قانونية خاطئة رغم أن هذا البطلان أثر فى الحكم إذ أن المحكمة استندت إلى أقوال الشهود فى إثبات أن المطعون ضده سلم الطاعن المستندات اللازمة للسير فى الدعوى، وهو ما يصم الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك أن النص فى المواد ٦٠ إلى ٩٨ الواردة بالباب الثالث تحت عنوان شهادة الشهود من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ بإصدار قانون الإثبات فى المواد المدنية والتجارية لم ترتب البطلان على عدم حضور الخصوم جلسات التحقيق الذى تجريه المحكمة إذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وأورد قوله «الدفع ببطلان التحقيق لأمور اجرائية لا يتعلق بالنظام العام إلا إذا نص على البطلان.. بل لم يشترط المشرع حضور الخصم وقت سماع الشهود.. فإنه يكون قد طبق صحيح القانون – أما ما يذهب إليه الطاعن من أن المحكمة استمعت إلى أقوال والد المطعون ضده بجلسة التحقيق دون حلف يمين فمردود بما سلف بيانه فى الرد على الوجه الأول عن السبب الأول من أسباب النعى على الحكم المطعون فيه، ويكون النعى على الحكم المطعون فيه بهذا الوجه من النعى على غير أساس.

وحيث إن حاصل الوجه الثانى من السبب الخامس أن الطاعن حين تمسك فى مذكرة دفاعه أمام محكمة الموضوع ببطلان التحقيق استطرد إلى القول بأن هيئة المحكمة التى بها المستشار الذى أجرى التحقيق الباطل لا تصلح قانونًا للفصل فى الدفع ببطلان التحقيق المبدى منه – أى الطاعن لأن من أجرى الإجراء يكون قد اعتقد صحته قانونًا وإلا لما أجراه، وبذلك يكون لدى المستشار المنتدب للتحقيق رأى مسبق فى سلامة الإجراء يفقده الصلاحية

عملاً بالمادة ٥/١٤٦ من قانون المرافعات، وقد أطرحت المحكمة هذا الدفاع بقولها أن التحقيق غير مشوب بما يبطله وهو لا يصلح ردًا ويكون قد أخل بدفاعه.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن النص فى المادة ٥/١٤٦ من قانون المرافعات على أنه «يكون القاضى غير صالح لنظر الدعوى ممنوعًا من سماعها ولو لم يرده أحد من الخصوم فى الأحوال الآتية:

– إذا كان قد أفتى أو ترافع عن أحد الخصوم فى الدعوى أو كتب فيها ولو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء، أو كان قد سبق له نظرها قاضيًا أو خبيرًا محكماً أو كان قد أدى شهادة فيها.» يدل على أن التحقيق الذى يجريه أحد قضاة المحكمة الذى تندبه لإجرائه وفقًا لنص المادة ٧٢ من قانون الإثبات، لا يعد من أسباب عدم صلاحية القاضى على ما تقضى به المادة ٥/١٤٦ من قانون المرافعات سالفة الذكر عند نظره موضوع الدعوى بعد إجرائه التحقيق الذى ندب له، وإذ كان من المقرر أنه متى كان الحكم قد أصاب صحيح القانون فى نتيجته فلا يبطله قصوره فى الإفصاح عن سنده من القانون إذ لمحكمة النقض أن تستكمل ما قصر الحكم فى بيانه من ذلك ويكون النعى على الحكم المطعون فيه بهذا الوجه من النعى على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب السادس على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب، وفى بيانه يقول أن الحكم المطعون فيه الصادر بجلسة ١٩٨٠/١/١٠ لم يحصل عناصر الضرر التى على أساسها قدر التعويض المقضى به، كما أنه لم يحل إلى أسباب حكم محكمة أول درجة، وقد اكتفت المحكمة بقولها أن ضياع الفرصة يلزم بتعويض المبلغ المحكوم به، ومن ثم جاء حكمها مشوبًا بالقصور المبطل الذى يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن البين أن الحكم الاستئناف أورد فى مدوناته قوله: «.. فإن المبلغ المحكوم به من محكمة الدرجة الأولى تراه هذه المحكمة كافيًا لجبر الضرر الذى قال المستأنف (المطعون ضده) من تفويت الفرصة عليه فى الحصول على تعويض كاف عما ناله من أضرار من المسئولين عن حادث الجناية ١٨٤٥ سنة ١٩٦٨ عسكرية الاسماعيلية ومنهم وزارة

الحربية المليئة والتى يمكن التنفيذ قبلها ومن ثم يكون الحكم المستأنف فى محله مما يتعين معه رفض الاستئنافين وتأييده» - وكان الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه قد أورد فى أسبابه قوله: «ولما كان المدعى (المطعون ضده) شابًا فى مقتبل العمر لا يجاوز سنه ثلاثين سنة وأنه يعمل فنى زراعى متوسط بمديرية الزراعة محافظة الجيزة وإن إصابته من جراء الحادث أدت طبقًا للشهادات الطبية والتى لا مطعن عليها من أحد إلى كسر مضاعف بالعمود الفقرى نتج عنه شلل نصفى سفلى مع عدم التحكم فى التبول أو التبرز وقد استقرت حالته على ذلك مما يصيبه بآلام جسمية ونفسية قاسية وتقضى له المحكمة بمبلغ ٣٠٠٠ كتعويض عن الفرصة للمطالبة مما لحقه من أضرار مراعية فى ذلك إهماله فى عدم اعطاء المدعى عليه (الطاعن) ما يحتاج إليه لمباشرة الدعوى ومتابعتها». وإذ كان ما أورده الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم الاستئنافى المطعون فيه وكذلك الحكم الأخير قد واجها عناصر الضرر التى لحقت بالمطعون ضده والتى على أساسها قدر التعويض المحكوم به، وكان ما أورده فى ذلك الصدد سائغًا وله مأخذه من الأوراق ويكفى لحمل قضاء الحكم المطعون فيه فإن النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب السابع على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون حين ألزم الطاعن بالفوائد مؤيدًا بذلك حكم محكمة أول درجة الأمر المخالف لنص المادة ٢٢٦ من القانون المدنى الذى يجرى نصها على أن يكون مبلغ النقود محل الالتزام «معلوم المقدار وقت الطلب» ولما كان مبلغ التعويض المحكوم به غير معلوم المقدار وقت الطلب أى وقت رفع الدعوى ومن ثم فلا يلتزم الطاعن بالفوائد - وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك أن المادة ٢٢٦ من القانون المدنى تشترط لسريان الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية أن يكون محل الالتزام مبلغًا من النقود معلوم المقدار وقت الطلب والمقصود بكون الالتزام معلوم المقدار - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يكون تحديد مقداره قائمًا على أسس ثابتة لا يكون معها للقضاء سلطة فى التقدير، وإذ كان

التعويض المطلوب هو مما يخضع للسلطة التقديرية للمحكمة فإن تحديده فى صحيفة الدعوى لا يجعله معلوم المقدار وقت الطلب بالمعنى الذى قصده القانون وإنما يصدق عليه هذا الوصف بصدور الحكم النهائى فى الدعوى ولا تسرى الفائدة عليه إلا من تاريخ صدور الحكم النهائى - لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد قضى بإلزام الطاعن بأن يدفع للمطعون ضده تعويضًا مقداره ثلاثة آلاف جنيه وفائدة تأخيرية بواقع ٤٪ فى السنة من وقت صيرورة الحكم نهائيًا فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب لا أساس له.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ١٤ من أبريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمدى الخولى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين عزت حنورة، على السعدنى، محمد مختار منصور ومحمود نبيل البناوى.

(١٩٧)

الطعن رقم ٩٠٨ لسنة ٤٩ القضائية:

١ - نقل «نقل جوى» «اتفاقية فارسوفيا».

اتفاقية فارسوفيا تنظيمها لمسئولية الناقل الجوى الناشئة عن عقد النقل الجوى. قواعد الاختصاص الوارده بها عدم سريانها على العلاقة الناشئة عن عقد التشغيل

٢ - تحكيم.

للمتعاقدين الاتفاق على التحكيم لنظر ما قد ينشا بينهما من نزاع. م٥٠١ مرافعات.

---

١ - اتفاقية فارسوفيا لا تنظم سوى مسئولية الناقل عن اخلاله بالتزاماته الناشئة عن عقد النقل الجوى فلا تسرى ما تضمنته نصوصها من قواعد الاختصاص على العلاقة بين الطاعنتين والمطعون ضدها الأخيرة الناشئة عن عقد التشغل.

٢ - مفاد نص المادة ٥٠١ من قانون المرافعات المصرى جواز اتفاق المتعاقدين على الالتجاء إلى التحكيم لنظر ما قد ينشأ بينهما من نزاع كانت تختص بنظره المحاكم أصلا.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدهما الأولى والثانية أقامتا الدعوى رقم ٨١٩ لسنة ١٩٧٥ مدنى كلى جنوب القاهرة على مؤسسة الخطوط الجوية العربية الليبية - الطاعنة الأولى - وشركة الخطوط الجوية الليبية - الطاعنة الثانية - انتهتا فيها إلى طلب الحكم بالزام الطاعنتين بأن تدفعا لهما مبلغ ٦٠ ألف جنيه مناصفة بينهما وقالتا بيانا لدعواهما أن مورثهما المرحوم.... كان من بين ركاب طائرة الطيران الليبية التى اسقطتها الطائرات الحربية الاسرائيلية وأدى ذلك إلى وفاته، وكان ذلك ناتجا عن الخطأ الجسيم من قائد الطائرة - تابع الطاعنتين - الذى يتمثل فى انحرافه بالطائرة قيادته عن مسارها حتى دخل بها أجواء سيناء المحتلة وقتئذ وإذ أصابهما ضرر من جراء وفاة مورثهما المذكور تقدران التعويض عنه بالمبلغ المطالب به فقد أقامتا الدعوى للحكم لهما بطلباتهما، أقامت الطاعنتان دعوى ضمان فرعية على الشركة الوطنية ايرفرانس - المطعون ضدها الأخيرة - ليحكم عليها بما قد يحكم به عليهما، ودفعت المطعون ضدها الأخيرة بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى الفرعية للاتفاق على التحكيم، بتاريخ ١٩٧٧/١٢/٣ قضت المحكمة بالزام الطاعنتين بأن تدفعا للمطعون ضدهما الأولى والثانية مبلغ آربعين ألف جنيه وبعدم إختصاصها بنظر دعوى الضمان الفرعية، استأنفت الطاعنة الأولى هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٤٦١٣ سنة ٩٤ ق كما استأنفته الطاعنة الثانية بالاستئناف رقم ١٠١ سنة ٩٥ ق طالبتين الغاءه والحكم برفض الدعوى الأصلية وبطلباتهما فى الدعوى الفرعية وبعد أن ضمت المحكمة الاستئناف الأخير إلى الأول قضت بتاريخ ١٩٧٩/٢/٢٦ برفضهما وتأييد الحكم المستأنف، طعنت الطاعنتان فى هذا الحكم بطريق النقض، وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن اقيم على سببين تنعى الطاعنتان بأولهما على الحكم

المطعون فيه القصور ومخالفة القانون وفى بيان ذلك تقولان انهما تمسكتا أمام محكمة الاستئناف بأن محكمة أول درجة لم تمحص دفاعهما الذى قام على تدخل سبب أجنبى فى وقوع الحادث يتمثل فيما ارتكبته الطائرات الاسرائيلية من اعتداء على طائرتهما أدى إلى سقوطها وإنه إذا كان قائد الطائرة قد أخطأ بالانحراف بها عن مسارها المرسوم فإن خطأ الطائرات الاسرائيلية هو الذى أدى إلى احتراق الطائرة ويستغرق خطأ قائد الطائرة بما تنتفى معه مسئوليتهما، وإذ لم يعرض الحكم المطعون فيه إلى هذا الدفاع فقد شابه القصور الذى أدى به إلى مخالفة القانون بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن الحكم المطعون فيه بعد أن أحال إلى أسباب حكم محكمة أول درجة فيما خلص إليه من ثبوت خطأ قائد الطائرة أضاف قوله أن خطأ الطيران الاسرائيلى وهو ضرب الطائرة أداة الحادث بنيران المدافع مما أدى إلى احتراقها ثم حدوث الوفاة كان نتيجة حتمية لخطأ قائد الطائرة الجسيم وكان ضرب العدو الاسرائيلى بالمدافع هو نتيجة حتمية للخطأ الجسيم والرعونة البالغة التى ارتكبها قائد الطائرة والذى أدى إلى إلقاء الطائرة فى أحضان نيران العدو فى منطقة حربية محرمة معلن عنها دوليا وعليه يكون خطأ القائد هو وحده الذى أحدث الضرر المطالب بالتعويض عنه لما كان ذلك وكان مؤدى هذا الذى خلص إليه الحكم المطعون فيه فى حدود سلطته التقديرية — من أن خطأ قائد الطائرة الجسيم هو الذى أدى إلى الخطأ الاسرائيلى باطلاق النيران عليها ووقوع الحادث، انتفاء توافر السبب الأجنبى فى الخطأ الأخير وهو ما يكفى لحمل قضائه وفيه الرد الكافى على دفاع الطاعنتين فإن النعى بهذا السبب يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعنتين تنعيان بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك تقولان أن الاتفاق على التحكيم فى العقد قاصر على ضمان التشغيل فى مدى الطيران المأذون به ولا يشمل النزاع المطروح فضلا عن اتفاقية وارسو — فارسوفيا — تحظر الاتفاق على تغيير قواعد الاختصاص فلا يجوز الاتفاق على منع اختصاص محكمة وقوع الجريمة أو التعويض عنها. هذا بالاضافة إلى أن دعوى الضمان الفرعية لا تعدو أن

تكون طلبا عارضاً فى الدعوى الأصلية تختص المحاكم المصرية بنظرها تبعا لاختصاصها بنظر الدعوى الأصلية وذلك وفق ما تقضى به المادتان ٣٢، ١٢٠ من قانون المرافعات من وجوب الفصل فى الدعوى الأصلية ودعوى الضمان بحكم واحد كلما أمكن ذلك وهو أمر ممكن فى صورة الدعوى، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم اختصاصه بنظر دعوى الضمان الفرعية باعتبارها دعوى مستقلة وعلى سند من حصول الاتفاق على التحكيم يكون قد خالف القانون.

وحيث إن هذا النعى فى جملته غير سديد، ذلك أن اتفاقية فارسوفيا لا تنظم سوى مسئولية الناقل عن اخلاله بالتزاماته الناشئة عن عقد النقل الجوى فلا تسرى ما تضمنته نصوصها من قواعد الاختصاص على العلاقة بين الطاعنتين والمطعون ضدها الأخيرة الناشئة عن عقد التشغيل، لما كان ذلك وكان مفاد نص المادة ٥٠١ من قانون المرافعات المصرى جواز اتفاق المتعاقدين على الالتجاء إلى التحكيم لنظر ما قد ينشأ بينهما من نزاع كانت تختص بنظره المحاكم أصلا، وكان النص فى المادة ١٧ من عقد التشغيل المؤرخ ١٩٧٢/٢/٢ على أنه «تتحمل المؤسسة خلال مدة صلاحية هذا الاتفاق بكامل المسئولية وتقوم بالتأمين بالنسبة إلى ما يأتى.. الأضرار التى تحدثها الطائرات للطرف الثالث فى الجو وعلى الأرض.. وتتعهد المؤسسة وعن مؤمنيها بتحمل الضرر والتعويض عن ايرفرانس ووكلائها عن الأضرار السالف ذكرها أيا كان سببها وعن جميع المطالبات التى تنشأ عن تلك الأضرار وتكون متصله بها بأى وجه وذلك فيما عدا حالة الاهمال الشديد من جانب الادارة العامة لايرفرانس»، وفى المادة ٢٣ منه على أن «أى خلاف أو نزاع يثور عن تفسير أو تنفيذ هذا الاتفاق أو يتعلق بأية حقوق أو التزامات وارده به يحال إلى التحكيم طبقا لشروط التحكيم لمنظمة أياتا الذى يكون معمولا به وقت الاحالة ويعتبر هذا الشرط جزءا من هذا الاتفاق ويكون قرار التحكيم نهائيا وملزما وواجب التنفيذ على كلا الطرفين»، يؤدى إلى ما استخلصه الحكم المطعون فيه من أن الاتفاق على التحكيم يشمل النزاع المطروح بين الطاعنتين والمطعون ضدها الأخيرة فى دعوى الضمان الفرعية وهو ما يكفى لحمل

قضائه بعدم إختصاصه بنظر هذه الدعوى، فإن النعى بهذا السبب يكون على غير أساس.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ١٨ من ابريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة دكتور عبدالرحمن عياد، وعضوية السادة المستشارين فهمى عوض مسعد، محمد زغلول عبدالحميد، دكتور منصور وجيه وفهمى الخياط.

(١٩٨)

الطعن رقم ١١٢٧ لسنة ٤٨ القضائية.

١ - استئناف « أثره ».

الاستئناف. لا يسوئ مركز المستانف.

٣،٢ - إيجار « إيجار الأماكن » « تخفيض الأجرة ».

٢ - الأجرة الواجب تخفيضها بنسبة ٢٠٪ م٥ مكررا (٥) ق ٤٧/١٢١ المضافة بالقانون ٩٦١/١٦٨. كنهها.

٣ - الأجرة التى يحسب على أساسها التخفيض بنسبة ٢٠٪ م ١ ق ٦٥/٧. ماهيتها.

٤ - إيجار « إيجار الأماكن ». إثبات « عبء الإثبات ».

اجرة الاساس عبء إثباتها وقوعه على من يدعى ان الأجرة المتعاقد عليها تخالف الأجرة القانونية

---

١ - لا يجوز تسوئ مركز المستأنف بالاستئناف الذى قام هو برفعه.

٢ - مؤدى نص المادة ٥ مكررا (٥) من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ المضافة بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٦١ أن الأجرة التى يجرى عليها التخفيض بنسبة ٢٠٪ هى الأجرة المسماه فى العقد السارى فى ١٩٦١/١/٥ أو الأجرة التى يثبت أنه جرى التعامل بها فى شأن المكان المؤجر ذاته طوال السنة السابقة على ذلك التاريخ أيتهما أقل، ولا يلجأ إلى أجرة المثل إلا إذا لم يكن قد سبق تأجيره أو تعذر إثبات الأجرة المتعاقد عليها.

٣ - مؤدى نص المادة الأولى من القانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ أن الأجرة التى يحسب على أساسها التخفيض بنسبة ٢٠٪ هى الأجرة الحالية أى الأجرة الأصلية بعد اعمال التخفيضات طبقا لقوانين التخفيض السابقة التى إنطبقت على المكان المؤجر، ولا يشار إلى أجرة المثل إلا إذا كان المكان لم يسبق تأجيره قبل العمل بأحكام هذا القانون.

٤ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن عبء إثبات أجرة الأساس يقع على عاتق من يدعى أن الأجرة المتفق عليها تختلف عن الأجرة القانونية فإن فشل تعين الأخذ بالأجرة الإتفاقية.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٥٤١ لسنة ١٩٧١ الجيزة الإبتدائية على الطاعن - وزير التربية والتعليم بصفته - بطلب الحكم بإلزامه برد ما استقطعه من الأجرة، وقال بيانا لها أنه بعقد مؤرخ ١٩٥٧/١٠/٢ استأجر منه الطاعن العقار المبين بالصحيفة لاستعماله مدرسة بأجرة شهرية قدرها اثنا عشر جنيها وفى ١٩٥٩/٤/٨ طلب منه بناء أربع غرف جديدة لمواجهة تزايد الطلاب فاستجاب وتحرر فى ١٩٥٩/١١/٢٥ عقد إيجار عن هذه الغرف الأربع بأجرة شهرية قدرها أربعة جنيهات وبذلك أصبحت القيمة الإيجارية لكامل العقار ستة عشر جنيها، إلا أن الطاعن خفض الأجرة ابتداء من ١٩٦٥/٣/١ إلى مبلغ ١٢,٥٠٠ جنيها بمقولة إنطباق القانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ على العقار فى حين أن هذا القانون لا ينطبق عليه لأنه منشأ قبل أول يناير سنة ١٩٤٤، وإن جاز تطبيقه فإن ذلك يقتصر على أجرة الأربع غرف الجديدة لذلك أقام الدعوى - وبتاريخ ١٩٧١/١٢/٩ قضت المحكمة

بندب خبير لأداء المأمورية المبينة بمنطوق الحكم، وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت بتاريخ ١٩٧٢/١٢/٢٨ أولاً : بسقوط حق المطعون ضده فى إسترداد الفروق عن المدة من ١٩٦٥/٣/١ حتى فبراير سنة ٩٦٦. وثانيًا : إلزام الطاعن بصفته أن يؤدى إلى المطعون ضده مبلغ ٣٢٥,٥٠٠ جنيها مقسطا على ٩٣ قسطا بواقع ٣,٥٠٠ جنيها شهريا. استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٧٣٩ لسنة ٩١ ق القاهرة، وبتاريخ ١٩٧٥/٥/١٨ حكمت المحكمة بإعادة المأمورية إلى الخبير السابق ندبه من محكمة أول درجة لأداء المأمورية المبينة بمنطوق الحكم، وبعد أن قدم الخبير تقريره التكميلى حكمت بتاريخ ١٩٧٨/٤/٨ بتعديل الحكم المستأنف إلى إلزام الطاعن بصفته أن يؤدى للمطعون ضده مبلغ ٢٧٦ جنيها مقسطا على ستين قسطا بواقع ٤,٦٠٠ جنيها شهريا. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الأول من السبب الأول من سببى الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقول أن الثابت أن المطعون ضده طلب إسترداد ما استقطعه الطاعن من القيمة الإيجارية على سند من أن أجرة المبنى القديم اثنا عشر جنيها وأن أجرة المبنى المستحدث أربعة جنيهات مجموعهما ستة عشر جنيها وأن الطاعن خفضها إلى مبلغ اثنى عشر جنيها ونصف، وأن الحكم الصادر من محكمة أول درجة قضى بإلزام الطاعن أن يؤدى إلى المطعون ضده ما استقطعه منه وقدره ٣,٥٠٠ جنيها شهريا إستنادا إلى أن أجرة كامل العقار ستة عشر جنيها ولا ينطبق عليها قانونا التخفيض ١٦٨ لسنة ١٩٦١، ٧ لسنة ١٩٦٥ وإذ استأنف الطاعن وحده هذا الحكم طالبا إلغاءه ورفض الدعوى، فإن الحكم المطعون فيه وقد إنتهى إلى أن أجرة المثل للمبنى القديم اثنا عشر جنيها ونصف وأن أجرة المثل للمبنى المستحدث ستة جنيهات تخفض لتصبح ٤,٦٠٠ جنيها مجموعهما ١٧,١٠٠ جنيها وقضى بناء على ذلك بإلزام الطاعن برد الفروق بواقع ٤,٦٠٠ جنيها يكون قد عدل حكم محكمة أول درجة لصالح المطعون ضده

بزيادته أجرتى المبنى القديم والمستحدث وزيادته الفرق الشهرى الواجب على الطاعن أدائه فأضره باستئنافه.

وحيث إن هذا النعى صحيح، ذلك أنه لا يجوز تسوئ مركز المستأنف بالاستئناف الذى قام هو برفعه، وإذ كان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده طلب أمام محكمة أول درجة الحكم برد ما استقطعه الطاعن من القيمة الإيجارية على سند من أنه بعقد مؤرخ ١٩٥٧/١٠/٢ استأجر منه الطاعن العقار المبين بالصحيفة بأجرة شهرية اثنا عشر جنيها وبعقد مؤرخ ١٩٥٩/١١/٢٥ استأجر منه الطاعن أربعة غرف مستحدثة بالعقار بأجرة شهرية قدرها أربعة جنيهات مجموعها ستة عشر جنيها وأن الطاعن خفض الأجرة ابتداء من ١٩٦٥/٣/١ إلى مبلغ اثنى عشر جنيها ونصف بقوله إنطباق القانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ – وأن الحكم الإبتدائى قضى بإلزام الطاعن أن يؤدى إلى المطعون ضده مبلغ ٣٢٥,٥٠٠ جنيها مقسطا بواقع ثلاثة جنيهات ونصف شهريا على سند من أن جملة أجرة العقار ستة عشر جنيها ولا ينطبق عليه قوانين التخفيض وإذ استأنف الطاعن الحكم طالبا إلغاءه ورفض الدعوى، فإن الحكم المطعون فيه بإنتهائه إلى أن أجرة المثل للعقار محل العقد المؤرخ ١٩٥٧/١٠/٢ اثنى عشر جنيها ونصف وأن أجرة المثل للأربعة غرف المستحدثة محل عقد الإيجار المؤرخ ١٩٥٩/١١/٢٥ ستة جنيهات تخفض إلى مبلغ ٤,٦٠٠ جنيها ومرتبا على ذلك القضاء بإلزام الطاعن أن يؤدى إلى المطعون ضده الفروق بواقع ٤,٦٠٠ جنيها شهريا أى بزيادة عن الفرق الشهرى الذى ألزم حكم محكمة أول درجة الطاعن بأدائه يكون بذلك قد أضر الطاعن باستئنافه بما يستوجب نقضه.

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الرابع من السبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقول أن الحكم المطعون فيه اعمل قانونى التخفيض رقمى ١٦٨ لسنة ١٩٦١، ٧ لسنة ١٩٦٥ على الأربعة غرف المستحدثة، إلا أنه فى حسابه هذا التخفيض إتخذ من أجرة المثل وقدرها ستة جنيهات أساسا لحساب التخفيض فى حين أنه طبقا للقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٦١ يتعين أن يجرى التخفيض على أساس أربعة جنيهات

الأجرة الواردة بعقد الإيجار والتى كان يدفعها الطاعن خلال سنة سابقة على العمل بهذا القانون لتصبح الأجرة بعد هذا التخفيض بنسبة ٢٠٪ مبلغ ٣,٢٠٠ جنيها، كما أنه طبقا للقانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ يتعين أن يكون التخفيض على أساس هذه الأجرة فتصبح ٢,٥٦٠ جنيها وليس ٤,٦٠٠ جنيها كما إنتهى إلى ذلك الحكم المطعون فيه.

وحيث إن هذا النعى صحيح ذلك أن مؤدى نص المادة ٥ مكررا (٥) من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ المضافة بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٦١ أن الأجرة التى يجرى عليها التخفيض بنسبة ٢٠٪ هى الأجرة المسماه فى العقد السارى فى ١٩٦١/١١/٥ أو الأجرة التى يثبت أنه جرى التعامل بها فى شأن المكان المؤجر ذاته طوال السنة السابقة على ذلك التاريخ أيتهما أقل، ولا يلجأ إلى أجرة المثل إلا إذا لم يكن المكان قد سبق تأجيره أو تعذر إثبات الأجرة المتعاقد عليها، كما أن مؤدى نص المادة الأولى من القانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ أن الأجرة التى يحسب على أساسها التخفيض بنسبة ٢٠٪ هى الأجرة الحالية أى الأجرة الأصلية بعد اعمال التخفيضات طبقا لقوانين التخفيض السابقة التى إنطبقت على المكان المؤجر، ولا يشار إلى أجرة المثل إلا إذا كان المكان لم يسبق تأجيره قبل العمل بأحكام هذا القانون، لما كان ذلك وكانت أجرة الأربع غرف المستحدثة المسماه فى العقد المؤرخ ١٩٥٩/١١/٢٥ السارى فى ١٩٦١/١١/٥ هى أربعة جنيهات والتى يسلم الطاعن أنه جرى التعامل بها طوال السنة السابقة على هذا التاريخ الأخير فإنه يتعين حساب التخفيض بنسبة ٢٠٪ عليها دون اللجوء إلى أجرة المثل فتصبح مبلغ ٣,٢٠٠ جنيها كما أن هذه الأجرة الأخيرة هى الواجب إتخاذها فى حساب التخفيض بنسبة ٢٠٪ اعمالا للقانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ دون أجرة المثل لتصبح الأجرة بعد التخفيض جنيهان و٥٦٠مليما وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى أن أجرة الأربعة غرف محل هذا العقد بعد اعمال التخفيض المنصوص عليه فى القانونين رقمى ١٦٨ لسنة ١٩٦١، ٧ لسنة ١٩٦٥ مبلغ ٤,٦٠٠ جنيها فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه.

وحيث إنه عن أجرة المبنى القديم فقد جاء بتقرير الخبير المنتدب من محكمة الموضوع أن هذا المبنى أنشىء قبل عام ١٩٤٤ وأن أجرة المثل فى تاريخ إنشائه عشرة جنيهات ونصف تضاف إليها ٢٥٪ عملا بالمادة الرابعة من القانون ٣٢١ لسنة ١٩٤٧ فتصبح ١٢ جنيه وخمسمائة مليم، وقد نعى الطاعن على هذا التقرير عدم بيانه للأماكن المماثلة لعين النزاع المدعى تماثلها مع هذه العين، وإذ كان الطاعن قد أورد فى صحيفة طعنه أنه لم يطلب من محكمة أول درجة تعديل الأجرة المتفق عليها للمبنى القديم وقدرها اثنى عشر جنيها إلى أجرة المثل فى شهر الأساس وقال أن تلك الأجرة لم تكن محل خلاف بينه وبين المطعون ضده إلا أنه قرر فى صحيفة الاستئناف أن هذا المبنى إذ كان قد أقيم قبل عام ١٩٤٤ فإن أجرة المثل فى شهر أبريل سنة ١٩٤١ لن تزيد على ستة جنيهات وإذ كانت العين مؤجرة للطاعن بصفته «وزير التربية والتعليم»، فإن شهر الأساس هو أغسطس سنة ١٩٤٤ عملا بالمادة ١٤ من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ وليس فى شهر أبريل سنة ١٩٤١ كما ادعى الطاعن، وإذ كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن عبء إثبات أجرة الأساس يقع على عاتق من يدعى أن الأجرة المتفق عليها تختلف عن الأجرة القانونية فإن فشل تعين الأخذ بالأجرة الإتفاقية. لما كان ذلك وكان ظاهرا مما تقدم عدم جدية منازعة الطاعن فى قانونية الأجرة المتفق عليها عن المبنى القديم وعجزه عن إثبات أجرة الأساس فإن هذه الأجرة وهى اثنا عشر جنيها تكون هى المعول عليها وإذ إنتهت المحكمة إلى أن أجرة الأربعة غرف المستحدثة محل العقد المؤرخ ١٩٥٩/١/٢٥ بعد التخفيض هى ٢,٥٦٠ جنيها فيكون مجموع الأجرة ١٤,٥٦٠ جنيها وإذ كان الثابت أن الطاعن يدفع مبلغ ١٢,٥٠٠ جنيها شهريا فيكون الفرق الشهرى ٢,٠٦٠ جنيها ويكون مجموع الفروق فى الفترة من ١٩٦٦/٣/١ إلى ١٩٧١/٣/٣ تاريخ إقامة الدعوى أى ستين شهرا مبلغ ١٢٣,٦٠٠ جنيها يلزم الطاعن بأدائها إلى المطعون ضده مقسطا على ستين قسطا شهريا.

جلسة ١٨ من ابريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة الدكتور سعيد عبدالماجد وعضوية السادة المستشارين نائب رئيس المحكمة صلاح عبدالعظيم، الدكتور أحمد حسنى، يحيى الرفاعى وزكى المصرى.

(١٩٩)

الطعن رقم ٩٦٠ لسنة ٤٦ القضائية. (تجارى)

١ - وكالة. نقض. محاماه.

تقديم المحامى الذى رفع الطعن بالنقض التوكيل الصادر له من أحد الطاعنين عن طاعن أخر دون التوكيل الصادر لموكله من هذا الطاعن. اثره. عدم قبول الطعن بالنسبة لهذا الأخير.

٢ - حكم «حجيه الحكم». قوة الأمر المقضى.

القضاء بثبوت أو انتفاء حق مترتب على ثبوت أو انتفاء مسالة اساسية. اكتساب هذا القضاء قوة الأمر المقضى فى تلك المسالة. مانع لذات الخصوم من التنازع فيها بشأن اى حق أخر مترتب على ثبوتها او انتفائها.

٣ - حكم «حجيه الحكم».

التمسك بحجية الشيىء المحكوم فيه. شرطه. اتحاد الخصوم والمحل والسبب فى الدعويين.

٤ - وكالة «وكالة بالعمولة».

الوكيل بالعمولة فرد كان أو شركة. تعاقده مع الغير اصيلا لحساب موكله. (م ٨١ من قانون التجارة).

٥ - عقد «تكييف العقد». محكمة الموضوع.

تكييف العلاقة القانونية. العبرة فيها بحقيقة ما عناه الطرفان. تعرف ذلك من سلطة محكمة الموضوع.

٦ - وكالة « الوكالة بالعمولة : إنقضاء عقد الوكالة بالعمولة ».

الوكالة بالعمولة خضوعها لأحكام الوكالة فى القانون المدنى فيما لم يرد بشأنه حكم خاص بقانون التجارة انقضاء عقد الوكالة بالعمولة بذات الأسباب التى تنقضى بها الوكالة المدنية جواز عزل الوكيل بالارادة المنفرده صراحة أو ضمنا. شرط نفاذه علم الوكيل بالعزل تعيين وكيل اخر لمباشرة عمل الوكيل الأول. عزل ضمنى له

٧ - حكم « تسبيبه : ما يعد تناقضا ».

التناقض المفسد للحكم. هو ما تتماحى به أسبابه أو ما يكون واقعا بين أسبابه ومنطوقه

٨ - نقض « أسباب الطعن ».

دفاع قانونى يخالطه واقع لم يسبق طرحه أمام محكمة الموضوع عدم جواز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض

---

١ - إذ كان الثابت من الأوراق أن المحامى الموقع على صحيفة الطعن قدم توكيلين صادرين إليه من الطاعن الأول أحدهما عن نفسه والآخر بصفته وكيلا عن الطاعنين الثانية والثالث ثم قدم التوكيل رقم ١٢٩ لسنة ١٩٧٣ عام منوف الصادر من الطاعنة الثانية إلى الطاعن الأول ولم يقدم التوكيل الصادر للمذكور من الطاعن الثالث للتعرف على حدود وكالته وما إذا كانت تشمل الأذن له فى توكيل المحامى فى الطعن أو لا تشمل هذا الأذن ومن ثم فإن الطعن بالنسبة للطاعن الثالث يكون باطلا لرفعه من غير ذى صفة.

٢ - مفاد نص المادة ١٠١ من قانون الاثبات الصادر بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ أن المسألة الواحدة بعينها - متى كانت أساسية - وكان ثبوتها أو عدم ثبوتها هو الذى ترتب عليه القضاء بثبوت الحق المطلوب فى الدعوى أو بانتفائه، فإن هذا القضاء يحوز قوة الشىء المحكوم به فى تلك المسألة الأساسية بين الخصوم أنفسهم ويمنعهم من التنازع بطريق الدعوى أو الدفع فى شأن أى حق آخر يتوقف ثبوته أو إنتفاؤه على ثبوت تلك المسألة السابق الفصل فيها بين هؤلاء الخصوم أنفسهم أو على إنتفائها.

٣ - من المقرر أنه يشترط للتمسك بحجية الشىء المحكوم فيه توافر

شروط ثلاثه هو اتحاد الخصوم والمحل والسبب فى الدعوين بحيث إذا اختل شرط من شروط تلك القاعدة إمتنع التمسك بحجية الشىء المحكوم فيه.

٤ - مفاد نص المادة ٨١ من قانون التجارة أن الوكيل بالعمولة فرد كان أو شركة يتعاقد مع الغير أصيلا فيكتسب الحقوق ويتعهد بالإلتزامات إزاء الغير الذى يتعاقد معه ولكنه فى حقيقة الأمر ليس بالأصيل وانما هو يعمل لحساب الموكل الذى كلفه بالتعاقد.

٥ - من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن العبرة فى تكييف العلاقة القانونية هى بحقيقة ما عناه طرفاها منها، وتعرف ذلك من سلطة محكمة الموضوع فمتى استظهرت قصدها وردته إلى شواهد وأسانيد تؤدى إليه عقلا ثم كيفت هذه العلاقة تكييفا صحيحا ينطبق على فهمها للواقع ويتفق مع قصد طرفى هذه العلاقة فإنه لا يقبل من أيهما أن يناقش فى هذا التكييف توصلا إلى نقض حكمها.

٦ - الوكالة بالعمولة نوع من الوكالة تخضع فى انعقادها وانقضائها وسائر أحكامها للقواعد العامة المتعلقة بعقد الوكالة فى القانون المدنى فيما عدا ما تضمنه قانون التجارة من أحكام خاصة بها وإذ لم ينظم قانون التجارة طرق انقضاء عقد الوكالة بالعمولة فإنه ينقضى بنفس الأسباب التى ينقضى بها عقد الوكالة المدنية، ولما كان مؤدى نص المادة ٧١٤ من التقنين المدنى أن الوكالة تنتهى بموت الموكل أو الوكيل وأن استمرار الورثه فى استغلال نشاط مورثهم بعد وفاته لا يعدو أن يكون شركة واقع فيما بينهم، ولما كان مؤدى ما تقضى به المادتان ٧١٥ و٧١٦ من ذات القانون وعلى ما ورد بمجموعة الأعمال التحضيرية أن الوكالة عقد غير لازم فإنه يجوز للموكل أن يعزل الوكيل فى أى وقت قبل إنتهاء العمل محل الوكالة، وعزل الوكيل يكون بارادة منفرده تصدر من الموكل موجهة إلى الوكيل فتسرى فى شأنها القواعد العامة، ولما كان القانون لم ينص على أن تكون فى شكل خاص فأى تعبير عن الأرادة يفيد معنى العزل، وقد يكون هذا التعبير صريحا كما قد يكون ضمنيا فتعيين الموكل وكيلا أخر لنفس العمل الذى فوض فيه الوكيل الأول بحيث يتعارض التوكيل الثانى مع التوكيل الأول يعتبر عزلا ضمنيا للوكيل الأول،

وسواء كان العزل صريحا أو ضمنيا فإنه لا ينتج أثره إلا إذا وصل إلى علم الوكيل طبقا للقواعد العامة.

٧ - التناقض الذى يفسد الأحكام هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ما تتماحى به الأسباب بحيث لا يبقى بعدها ما يمكن حمل الحكم عليه أو ما يكون واقعا فى أسبابه بحيث لا يمكن معه أن يفهم على أى أساس قضت المحكمة بما قضت به فى منطوقه.

٨ - ما يثيره الطاعنان من أنه لا يجوز للوكيل أن يستأثر لنفسه بما وكل فيه وأن محاولة ذلك تنطوى على غش يفسد التصرف، ومن أن التزام الشركة بعدم المنافسة لا يجيز لها عزل الوكيل أو خلفائه بارادتها المنفرده، هو فى حقيقته دفاع قانونى يخالطه واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع ومن ثم لا يقبل إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ١٥٠٤ لسنة ١٩٧٢ أمام محكمة شبين الكوم الإبتدائية على الطاعنين وباقى المطعون ضدهم بطلب الحكم بثبوت أحقيته فى الإنتفاع بتوكيل الشركة الشرقية للدخان والسجائر (إيسترن كومبانى) والمحل الذى يتبعه ببندر الشهداء واستبعاد هذا التوكيل من أعيان التركة المفروض عليها الحراسة القضائية بالحكم الصادر فى القضية رقم ٧٣٢ لسنة ١٩٦٧ مستعجل منوف والحكم الصادر فى القضية رقم ١١٣٥ لسنة ١٩٧٠ مستعجل منوف وقال بيانا لدعواه إن مورث طرفى الخصومة كان يملك حق الإنتفاع بتوكيل الشركة الشرقية للدخان والسجائر لتوزيع منتجاتها بمنطقة منوف وبعد وفاته فى ١٩٦٧/٥/١٢ قامت الشركة بإنهاء التوكيل الخاص بالمورث وأخطرت ورثته بتصفية التوكيل وتحديد نصيب كل منهم فى مستحقات المورث لديها، وقصرت الشركة تعاملها

مع المطعون ضده الأول بصفته الشخصية وبتاريخ ١٩٧٣/١٢/٢٣ حكمت محكمة أول درجة برفض الدعوى. إستأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم بالإستئناف رقم ٤٤ لسنة ٧ ق. أمام محكمة إستئناف طنطا مأمورية شبين الكوم وبتاريخ ١٩٧٥/٤/٢٣ ندبت المحكمة خبيرًا فى الدعوى وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت بتاريخ ١٩٧٦/٦/٢٣ بإلغاء الحكم المستأنف وبأحقية المطعون ضده الأول بالتوكيل موضوع الدعوى بصفته الشخصية إعتبارًا من ٧٣/٨/٢١ واستبعاد هذا التوكيل من أعيان التركة المفروض عليها الحراسة. طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الطعن بالنسبة للطاعنين الثانية والثالث لعدم تقديم التوكيلين الصادرين منهما إلى الطاعن الأول - واللذين وكل بمقتضاهما المحامى الموقع على صحيفة الطعن ورأت رفض الطعن بالنسبة للطاعن الأول وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إنه بالنسبة للدفع المبدى من النيابة، فإن الثابت من الأوراق أن - المحامى الموقع على صحيفة الطعن، قدم توكيلين صادرين اليه من الطاعن الأول - أحدهما عن نفسه والآخر بصفته وكيلًا عن الطاعنين الثانية والثالث، ثم قدم التوكيل رقم ١٢٩ لسنة ١٩٧٣ عام منوف الصادر من الطاعنة الثانية إلى الطاعن الأول ولم يقدم التوكيل الصادر للمذكور من الطاعن الثالث للتعرف على حدود وكالته وما إذا كانت تشمل الإذن له فى توكيل المحامين فى الطعن بالنقض أو لا تشمل هذا الإذن ومن ثم فإن الطعن بالنسبة للطاعن الثالث يكون باطلًا لرفعه من غير ذى صفة.

وحيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية بالنسبة للطاعنين الأول والثانية.

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقولان إن الحكم أقام قضاءه على أن علاقة مورث طرفى الخصومة بالشركة الشرقية للدخان والسجائر، هى وكالة بالعمولة وهو ما يخالف حجية الحكم النهائى الصادر من محكمة القضاء الإدارى فى

الدعوى رقم ١٠٣٩ لسنة ١٦ ق. المرفوعة من مورث الخصوم ضد وزارة الحكم المحلى وآخرين والذى حدد علاقته بالشركة المذكورة بأنها علاقة تاجر بمنتج يشترى منتجاتها من الدخان والسجائر نقدًا ويبيعها لحسابه وتحت مسئوليته متحملا كافة المصروفات اللازمة لإدارة تجارته وله عمولة مالية محدودة وهو حكم نهائى حاز قوة الأمر المقضى ومن ثم يحاج به الطاعنون والمطعون ضدهم إذ أن مورثهم كان طرفا فيه.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن النص فى المادة ١٠١ من قانون الإثبات الصادر بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ على أن «الأحكام التى حازت قوة الأمر المقضى تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا فى نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتتعلق بذات الحق محلا وسببا وتقضى المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها. يدل على أن المسالة الواحدة بعينها، متى كانت أساسية، وكان ثبوتها أو عدم ثبوتها، هو الذى ترتب عليه القضاء بثبوت الحق المطلوب فى الدعوى أو بانتفائه، فإن هذا القضاء يحوز قوة الشيء المحكوم به فى تلك المسألة الأساسية بين الخصوم أنفسهم ويمنعهم من التنازع بطريق الدعوى أو الدفع فى شأن أى حق آخر يتوقف ثبوته أو انتفاؤه على ثبوت تلك المسألة السابق الفصل فيها بين هؤلاء الخصوم أنفسهم أو على إنتفائها. ولما كان الثابت من أوراق الطعن أن الدعوى رقم ١٠٣٩ لسنة ١٦ ق كان قد رفعها مورث طرف الطعن ضد وزير الحكم المحلى ووزير الإسكان والمرافق ورئيس مجلس بلدى منوف بطلب إلغاء القرار الصادر من مجلس بلدى منوف برفع الرسوم البلدية إلى ٣٠ جنيها لكل من عمليتى بيع دخان الشركة الشرقية والشركة الوطنية لتعبئة الزجاجات إعتبارًا من ١٩٦٢/١٩٦١ وقد قضى الحكم الصادر فى هذه الدعوى بتاريخ ١٩٦٦/٢/١٥ بإلغاء قرار رفع الرسوم البلدية بالنسبة للعمليتين المذكورتين إستنادًا إلى ما ورد فى أسبابه من أنه لم يقم دليل مقنع على أن المتجرين اللذين يباشر فيهما المورث تجارته قد تحولا إلى وكالة تجارية بما مقتضاه أن تقوم الشركة المتعاملة معه بسداد كل الإلتزامات الخاصة من إيجار ونفقات وأجور ورسوم بلدية وغير ذلك من النفقات وهى صفة لا تسبغ على المتجر

ما لم يقم دليل قاطع على وجودها. وهو ما يفيد أن الحكم كان بصدد بحث المركز القانونى للمتجرين ونفى عنهما وصف الوكالة المالية التى يصرح قرار وزير الصحة الصادر فى ٥/٤/ ٩٤٩ بفرض رسوم بلدية عليها قدرها ٤٠ جنيها إذا كانت من الدرجة الأولى، وقدرها ٣٠ جنيها إذا كانت من توكيلات الدرجة الثانية وقد حاز هذا الحكم قوة الأمر المقضى حيث أصبح نهائيا بعد صدور حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٨/٦/١٠ برفض الطعن المرفوع عنه. لما كان ذلك وكانت الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه مرفوعة من أحد ورثة المدعى فى الدعوى السابقة ضد باقى الورثة بطلب الحكم بثبوت أحقيته فى الإنتفاع بتوكيل الشركة الشرقية للدخان والسجائر والمحل الذى يتبعه بصفته الشخصية وإستبعاد هذا التوكيل من أعيان التركة. وكان من المقرر أنه يشترط للتمسك بحجية الشىء المحكوم فيه توافر شروط ثلاثة هى إتحاد الخصوم والمحل والسبب فى الدعويين بحيث إذا إختل شرط من شروط تلك القاعدة إمتنع التمسك بحجية الشىء المحكوم فيه، وكان الواضح أن هذه الشروط لا تتوافر تامًا ودقيقا فى الدعويين المشار إليهما فمن ثم فإن الحكم الصادر من محكمة القضاء الإدارى سالف الذكر لا تكون له حجية فى النزاع المردد فى الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه بصدد تحديد المركز القانونى لمورث طرفى الخصومة وعلاقته بالشركة الشرقية للدخان والسجائر، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى اعتبار هذه العلاقة علاقة وكالة بالعمولة فإنه لا يكون قد ناقض قضاء الحكم السابق الصادر من محكمة القضاء الإدارى بالمعنى الوارد فى المادة ١٠١ من قانون الإثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ ويكون النعى عليه بهذا السبب فى غير محله.

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقولان إن الحكم أقام قضاءة على أساس تكييف علاقة مورث طرفى الخصومة بالشركة الشرقية للدخان والسجائر بأنها وكالة بالعمولة إستنادًا إلى ما قرره طرفا الخصومة فى وصف تلك العلاقة فى حين أن تكييف العلاقة مسألة قانونية لا تتقيد فيها المحكمة بما يخلعه الخصوم على علاقتهم من أوصاف ولو إتفقوا على ذلك، فهى تنزل حكم القانون الصحيح وتسبغ على هذه العلاقة وصفها القانونى الحق، والثابت فى الدعوى المماثلة من

المستندات المقدمة إلى محكمة الموضوع بدرجتيها أن مورث طرف الخصومة أقر فى إقراره الموثق بمأمورية منوف فى ١٩٥٩/٧/٢٦ أن علاقته بالشركة المذكورة لم تكن إلا علاقة تاجر بتاجر كما أن خبير الدعوى أثبت أن تعامله مع الشركة كان يتم بالنقد وأن علاقته بها هى علاقة تاجر جملة بالمنتج يشترى منه نقدًا كميات البضائع التى ينتجها ليقوم ببيعها بعد ذلك إلى تجار التجزئة ولحسابه، وأوراق الدعوى تقطع بإنعدام علاقة الوكالة بينه وبين الشركة المذكورة.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن النص فى المادة ٨١ من قانون التجارة على أن «الوكيل بالعمولة هو الذى يعمل عمًلا بإسم نفسه أو باسم الشركة بأمر الموكل وعلى ذمته فى مقابل أجرة أو عمولة» يدل على أن الوكيل بالعمولة فردًا كان أو شركة يتعاقد مع الغير أصيًلا فيكتسب الحقوق ويتعهد بالإلتزامات إزاء الغير الذى يتعاقد معه ولكنه فى حقيقة الأمر ليس بالأصيل وإنما هو يعمل لحساب الموكل الذى كلفه بالتعاقد ولما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن العبرة فى تكييف العلاقة القانونية، هى بحقيقة ما عناه طرفاها منها، وتعرف ذلك من سلطة محكمة الموضوع، فمتى إستظهرت قصدهما، وردته إلى شواهد وأسانيد تؤدى إليه عقلا، ثم كيفت هذه العلاقة تكييفًا صحيحا ينطبق على فهمها للواقع، ويتفق مع قصد طرفى هذه العلاقة، وإذا أقام الحكم المطعون فيه قضاءه فى هذا الخصوص على قوله «إن المحكمة تشير بداءة أنه لا خلاف بين الطرفين بشأن العلاقة التى كانت بين المورث وبين الشركة الشرقية للدخان والسجائر وأن هذه العلاقة هى علاقة وكالة بالعمولة ذلك أن المستأنف (المطعون ضده الأول) قرر بصحيفة إفتتاح الدعوى أن المورث كان وكيلاً لهذه الشركة فى توزيع منتجاتها من الأدخنة بمنطقة منوف وبمضمون ذلك قرر المستأنف عليهما الثانى والرابع (المطعون ضده الثالث والطاعن الأول) فى دفاعهما أمام محكمة أول درجة وكانت قد إنتهت من ذلك إلى تكييف العلاقة بين المورث والشركة الشرقية للدخان والسجائر بأنها علاقة وكالة بالعمولة إستنادا إلى ما إستخلصته من دفاع الطاعن والمطعون ضده الثالث أمام محكمة أول درجة وإقرار المطعون ضده الأول بصحيفة إفتتاح الدعوى وهو إستخلاص سائغ يؤدى إلى النتيجة التى

إنتهت اليها فلا يقبل من الطاعنين مناقشة ما إنتهت إليه فى تكييف العلاقة بين الطرفين بغية الوصول إلى نتيجة مغايرة ويكون النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون على غير أساس.

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وذلك من وجهين وفى بيان الوجه الأول يقولان إن الحكم إذ إنتهى إلى أن علاقة المورث بالشركة علاقة وكيل بالعمولة فإن النتائج التى رتبها على هذا التكييف الخاطىء تكون بدورها قد إنطوت على خطأ فى القانون ومن ذلك مارتبه من إنتهاء - الوكالة بالوفاة، وبالعزل الضمنى بتعيين وكيل آخر لنفس العمل الذى فوض فيه الوكيل الأول بحيث يتعارض التوكيل الثانى مع التوكيل الأول وأن هذا العزل لا ينتج أثره إلا من تاريخ وصوله إلى علم الوكيل وهو ما رتب عليه الحكم أن إستمرار الشركة الشرقية للدخان والسجائر فى تعاملها مع الورثة كان بإعتبارهم شركة واقع يديرها المطعون ضده الأول وأنها إذ إعتبرته وكيًلا عنها من تاريخ وفاة والده ولم تخطر الورثة بذلك فإنها تكون قد عزلتهم من هذه الوكالة ولكن العزل لا يسرى إلا من تاريخ علمهم به فى جلسة ١٩٧٣/٦/٢١ ووجه الخطأ فى ذلك أن الحكم تناقض مع نفسه فبينما يقرر بإستمرار العلاقة بين الشركة والورثة كشركة واقع ينتهى إلى أن - الشركة عزلتهم من الوكالة من تاريخ وفاة المورث بقصر تعاملها مع المطعون ضده الأول بصفته الشخصية منذ ١٩٦٧/٥/١٢ فى حين أن حقيقة العلاقة بين المورث والشركة تتمخض عن إحتكار لبيع منتجات الشركة فى منطقة معينة بمعنى أن الشركة منحته إمتياز توزيع منتجاتها فى تلك المنطقة وهذا الإمتياز ينطوى على التزام من جانب الشركة بألا تعهد بالبيع أو التوزيع إلى سواه وألا تقوم هى مباشرة أو بالواسطة ببيع منتجاتها للجمهور فى المنطقة وهذه الميزة بما تنطوى عليه من التزام بعدم المنافسة تنتقل من التاجر إلى خلفائه فإذا جاءت المحكمة وقررت أن من حق الشركة عزل الوكيل أو خلفائه بإرادتها المنفردة فإنها تكون قد خرجت على قانون المتعاقدين وأتاحت لأحدهما أن يفسخه بإرادته المنفردة فى حين أن الشركة لا يجوز لها أن تتحلل من التزامها ما لم يكن ثمة مبرر موضوعى تسوقه ألى القضاء وهو ما لم يحدث.

وفى بيان الوجه الثانى يقول الطاعنان إن المطعون ضده الأول كان وكيلا

عن الورثة فى إدارة أعيان وعناصر التركة بما فيها توكيل الشركة الشرقية للدخان والسجائر وذلك بموجب الإتفاق المؤرخ ١٩٦٧/٥/١٣ والموقع عليه منه بما يفيد قبوله ومن المقرر أنه لا يجوز للوكيل أن يستأثر لنفسه بما وكل فيه وقد خالف المطعون ضده الأول هذا المبدأ القانونى حين إستأثر لنفسه بتوكيل الشركة وجاء تصرفه منطويًا على غش يفسد التصرف ويجعله غير نافذ فى حق الورثة ومع ذلك جاء الحكم المطعون فيه وأقره على هذه المخالفة.

وحيث إن هذا النعى فى شقه الأول غير سديد، ذلك أن الوكالة بالعمولة نوع من الوكالة تخضع فى إنعقادها وإنقضائها وسائر أحكامها للقواعد العامة المتعلقة بعقد الوكالة فى القانون المدنى فيما عدا ما تضمنه قانون التجارة من أحكام خاصة بها وإذ لم ينظم قانون التجارة طرق إنقضاء عقد الوكالة بالعمولة فإنه ينقضى بنفس الأسباب التى ينقضى بها عقد الوكالة المدنية ولما كان مؤدى نص المادة ٧١٤ من التقنين المدنى أن الوكالة تنتهى بموت الموكل أو الوكيل وأن إستمرار الورثة فى إستغلال نشاط مورثهم بعد وفاته لا يعدو أن يكون شركة واقع فيما بينهم ولما كان مؤدى ما تقضى به المادتان ٧١٥ و ٧١٦ من ذات القانون وعلى ما ورد بمجموعة الأعمال التحضيرية أن الوكالة عقد غير لازم فإنه يجوز للموكل أن يعزل الوكيل فى أى وقت قبل إنتهاء العمل محل الوكالة. وعزل الوكيل يكون بإرادة منفردة تصدر من الموكل موجهة إلى الوكيل فتسرى فى شأنها القواعد العامة. ولما كان القانون لم ينص على أن تكون فى شكل خاص فأى تعبير عن الإرادة يفيد معنى العزل وقد يكون هذا التعبير صريحا كما قد يكون ضمنيا فتعيين الموكل وكيلا آخر لنفس العمل الذى فوض فيه الوكيل الأول بحيث يتعارض التوكيل الثانى مع التوكيل الأول يعتبر عزلا ضمنيا للوكيل الأول، وسواء كان العزل صريحًا أو ضمنيًا فإنه لا ينتج أثره إلا إذا وصل إلى علم الوكيل طبقا للقواعد العامة. وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فقد صادف صحيح القانون وخلا من عيب التناقض ذلك أن التناقض الذى يفسد الأحكام هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ما تتماحى به الأسباب بحيث لا يبقى بعدها ما يمكن حمل الحكم عليه أو ما يكون واقعًا فى أسبابه بحيث لا يمكن معه أن يفهم على أى أساس قضت المحكمة بما قضت به فى منطوقه.

وحيث إن النعى فى وجهه الثانى غير مقبول، ذلك أن ما يثيره الطاعنان من أنه لا يجوز للوكيل أن يستأثر لنفسه بما وكل فيه وأن محاولة ذلك تنطوى على غش يفسد التصرف، ومن أن التزام الشركة بعدم المنافسة لا يجيز لها عزل الوكيل أو خلفائه بإرادتها المنفردة، هو فى حقيقته دفاع قانونى يخالطه واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع ومن ثم لا يقبل إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة الاثنين ١٨ من أبريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار رئيس المحكمة الدكتور مصطفى كيره وعضوية السادة المستشارين : نائب رئيس المحكمة صلاح عبدالعظيم، الدكتور أحمد حسنى، يحيى الرفاعى، وزكى المصرى.

(٢٠٠)

الطعن رقم ٣٨٦ لسنة ٤٩ القضائية (تجارى)

١ - نقل «نقل جوى - إتفاقية فارسوفيا». مسئولية. قانون.

احكام توزيع المسئولية بين الناقل الجوى والشخص المضرور. خضوعها لقانون القاضى. (م ٢١ اتفاقية فارسوفيا). انطباق حكم المادة ٢١٦ مدنى لعدم وجود تشريع خاص بتنظيم عقد النقل الجوى.

٢ - نقل «نقل جوى». مسئولية. نقض «جدل موضوعى».

إقامة الحكم قضاءه بانتفاء مسئولية الناقل على ما ثبت من وصول الطرد موضوع النزاع إلى جهة الوصول سليما، وان عدم استلامه يرجع إلى خطأ الطاعنة التى تقاعست عن الاستلام صحيح. النعى على الحكم بما تثيره الطاعنة من انها توجهت لإستلام الطرد فلم تجده. جدل موضوعى لم يقم الدليل عليه. غير مقبول.

---

١ - لما كانت المادة ٢١ من الاتفاقية الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بالنقل الجوى الدولى الموقعة فى فارسوفيا فى ١٩٢٩/١٠/١٢ والتى انضمت مصر إليها بالقانون رقم ٥٩٣ لسنة ١٩٥٥ تنص على أنه «إذا أثبت الناقل أن خطأ الشخص المضرور قد تسبب عنه الضرر أو أسهم فى إحداثه فللمحكمة طبقا لنصوص قانونها أن تستبعد مسئولية الناقل أو تخفف منها» فإنها تكون قد أتت بقاعدة إسناد تحيل إلى قانون القاضى فيما يتعلق بأحكام توزيع المسئولية بين الناقل الجوى والشخص المضرور، ولما كانت المادة ٢١٦ من التقنين المدنى المنطبقة - لعدم وجود تشريع خاص ينظم عقد النقل

الجوى - تنص على أنه «يجوز للقاضى أن ينقص مقدار التعويض أو ألا يحكم بتعويض ما إذا كان الدائن بخطئه قد اشترك فى إحداث الضرر أو زاد فيه».

٢ - لما كان الحكم المطعون فيه بعد أن أورد القاعدة القانونية الصحيحة من أن عقد النقل يلزم الناقل بنقل البضاعة سليمة إلى جهة الوصول، قد أقام قضاءه بإنتفاء مسئولية المطعون ضدها الأولى (الناقلة) على ما إستقاه واطمأن إليه من تقرير خبير الدعوى وفى حدود سلطة المحكمة التقديرية من أن الطرد موضوع النزاع قد وصل سليما إلى جهة الوصول وأودع مخازن المطعون ضدها الثانية (شركة مصر للطيران) فى ١٩٧٥/٦/١٧ وتسلمت الطاعنة إذن التسليم فى ١٩٧٥/٦/٢١ إلا أنه لم يقم دليل على أنها توجهت لإستلام الطرد بموجب الإذن المشار إليه وكان نتيجة تقاعسها عن الإستلام لمدة ثلاثة أشهر أن نقل الطرد إلى مخزن المهمل، الأمر الذى استخلص منه الحكم أن عدم الإستلام إنما يرجع إلى خطأ الطاعنة ورتب على ذلك استبعاد مسئولية المطعون ضدها الأولى، ولما كان هذا الاستخلاص سائغا وله أصله الثابت بالأوراق ومن شأنه أن يؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها الحكم فإن ما تثيره الطاعنة فى نعيها من أنها توجهت إلى المستودعات فور تسلمها إذن التسليم ولم تجد الطرد لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا لم يقدم الدليل عليه مما يجعله غير مقبول.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الشركة الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٤٧٥ لسنة ١٩٧٥ تجارى كلى جنوب القاهرة على الشركة المطعون ضدها الأولى (شركة الخطوط الجوية الباكستانية) بطلب إلزامها بأن تدفع لها مبلغ ١١٥٨,٧٥

دولارًا وفوائده القانونية. وقالت بيانا لدعواها إنها استوردت رسالة مستلزمات طبية شحنت فى طرد واحد على إحدى طائرات المطعون ضدها الأولى بموجب وثيقة الشحن رقم ٩٧٩٧٤٠٨٥ إلا أنها لم تتسلم الرسالة رغم قيام المطعون ضدها الأولى بتحرير إذن تسليم بها برقم ١٠٤٢ بتاريخ ١٩٧٥/٦/٢١ مما يعد هلاكًا كليًـا يرتب مسئـوليتها. قـامت المطعون ضـدها الأولى بإدخال المطعون ضدها الثانية (شركة مصر للطيران)، فى الدعوى للحكم عليها بما عس أن يقضى به ضدها. وبتاريخ ١٩٧٧/٢/٨ قضت محكمة أول درجة بندب خبير فى الدعوى وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ١٩٧٧/١٢/٢٧ بإلزام المطعون ضدها الأولى بأن تدفع للشركة الطاعنة مبلغ ١١٥٨,٧٥ دولارًا وفوائده القانونية بواقع ٥٪ وبإلزام الشركة المطعون ضدها الثانية بأن تدفع للمطعون ضدها الأولى ذات المبلغ استأنفت المطعون ضدها الأولى هذا الحكم بالاستئناف رقم ٩٥ سنة ٩٥ق، كما استأنفته المطعون ضدها الثانية بالاستئناف رقم ١١٠ لسنة ٩٥ق وبعد أن ضمت محكمة استئناف القاهرة الاستئناف الأخير إلى الأول قضت بتاريخ ١٩٧٨/١٢/٢٧ بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى. طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم. عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن بنى على سببين تنعى بهما الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك تقول إن الحكم المطعون فيه اعتبر التزام الناقل التزامًا بوسيلة ورتب على ذلك أن المطعون ضدها الأولى (الناقلة) قد أوفت بإلتزامها بتسليم الطرد موضوع النزاع إلى مستودعات شركة مصر للطيران (المطعون ضدها الثانية) فى حين أن التزام الناقل هو التزام بتحقيق غاية، فإذا أراد الناقل أن يتخلص من مسئوليته فى حالة امتناع المرسل إليه عن استلام الأشياء تعين عليه أن يلجأ إلى محكمة المواد الجزئية للحصول على إذن بإيداعها أو بيع جزء منها طبقًا لما تقضى به المادة ١٠٠ من القانون التجارى. كما أنه غير صحيح ما ادعته المطعون ضدها الثانية بتحويل الطرد إلى المهمل لتقاعس الطاعنة عن استلامه

خلال المدة المقررة إذ أنها لم تتأخر فى الاستلام وإنما توجهت إلى مستودعات المطعون ضدها الثانية فور تسلمها إذن التسليم فلم تجد الطرد مما دفعها إلى إقامة الدعوى، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ بنى قضاءه بانتفاء مسئولية المطعون ضدها الأولى (الناقلة) على وقوع خطأ من الطاعنة بسبب تقصيرها فى استلام الطرد دون أن يتوخى أسباب ذلك ويبحث مدى مسئولية الشركة المطعون ضدها الأولى (الناقلة) عن تنفيذ التزامها ومسئوليتها عن اخطار المطعون ضدها الثانية باعتبارها تابعة لها فى تنفيذ عقد النقل فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه قصور فى التسبيب.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه لما كانت المادة ٢١ من الاتفاقية الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بالنقل الجوى الدولى الموقعة فى فارسوفيا فى ١٢/١٠/١٩٢٩ والتى انضمت مصر إليها بالقانون رقم ٥٩٣ لسنة ١٩٥٥ تنص على أنه : «إذا أثبت الناقل أن خطأ الشخص المضرور قد تسبب عنه الضرر أو أسهم فى إحداثه فللمحكمة، طبقا لنصوص قانونها أن تستبعد مسئولية الناقل أو تخفف منها»، فإنها تكون قد أتت بقاعدة إسناد تحيل إلى قانون القاضى فيما يتعلق بأحكام توزيع المسئولية بين الناقل الجوى والشخص المضرور، ولما كانت المادة ٢١٦ من التقنين المدنى المنطبقة – لعدم وجود تشريع خاص ينظم عقد النقل الجوى – تنص على أنه : «يجوز للقاضى أن ينقص مقدار التعويض أو ألا يحكم بتعويض ما إذا كان الدائن بخطئه قد اشترك فى إحداث الضرر أو زاد فيه»، وكان الحكم المطعون فيه بعد أن أورد القاعدة القانونية الصحيحة من أن عقد النقل يلزم الناقل بنقل البضاعة سليمة إلى جهة الوصول، قد أقام قضاءه بانتفاء مسئولية المطعون ضدها الأولى (الناقلة) على ما استقاه وإطمأن إليه من تقرير خبير الدعوى وفى حدود سلطة المحكمة التقديرية – من أن الطرد موضوع النزاع قد وصل سليمًا إلى جهة الوصول وأودع مخازن المطعون ضدها الثانية (شركة مصر للطيران) فى ١٧/٦/١٩٧٥ وتسلمت الطاعنة إذن التسليم فى ٢١/٦/١٩٧٥ إلا أنه لم يقم دليل على أنها توجهت لإستلام الطرد بموجب الإذن المشار إليه وكان نتيجة تقاعسها عن الاستلام لمدة ثلاثة أشهر أن نقل الطرد إلى مخزن المهمل، الأمر الذى استخلص منه الحكم أن عدم الاستلام إنما يرجع إلى خطأ الطاعنة

ورتب على ذلك استبعاد مسئولية المطعون ضدها الأولى، ولما كان هذا الاستخلاص سائغا وله أصله الثابت بالأوراق ومن شأنه أن يؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها الحكم فإن ما تثيره الطاعنة فى نعيها من أنها توجهت إلى المستودعات فور تسلمها إذن التسليم ولم تجد الطرد لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا لم تقدم الدليل عليه مما يجعله غير مقبول، كما أنه لا محل للتحدى فى هذا الصدد بحكم المادة ١٠٠ من القانون التجارى إذ هى تتعلق بحالة امتناع المرسل إليه عن الاستلام وهى حالة مغايرة لحالة النزاع، لما كان ذلك فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب يكون على غير أساس مما يتعين معه رفض الطعن.

جلسة ١٨ من أبريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار رئيس المحكمة الدكتور مصطفى كيره وعضوية السادة المستشارين نائب رئيس المحكمة صلاح عبدالعظيم، الدكتور احمد حسنى، يحيى الرفاعى وزكى المصرى.

(٢٠١)

الطعن رقم ٥٠٦ لسنة ٤٩ القضائية. (ضرائب)

٢،١ - ضرائب. «ضريبة الأرباح التجارية والصناعية». «الربط الحكمى».

١ - قواعد الربط الحكمى ق ٥٥ لسنة ١٩٦٧. إعمالها على الشركاء فى شركات التضامن والتوصية البسيطة. مناطه. الا تجاوز ارباح الشركة فى سنة الأساس الف جنيه والا يجاوز نصيب الشركة خمسمائة جنيه. العدول عن تطبيق أحكام الربط الحكمى. شرطه.

٢ - أحكام الربط الحكمى. وجوب تطبيقها فى جميع الحالات متى توافرت شروطها ولو لم يتمسك بها اصحاب الشأن. تطبيقها على كل نشاط للممول على حدة.

---

١ - مؤدى قواعد الربط الحكمى المنصوص عليها بالمادتين الأولى والثانية من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٧ أن مناط إعمال هذه القواعد على الشركاء فى شركات التضامن والتوصية البسيطة ألا تجاوز أرباح الشركة فى سنة الأساس ألف جنيه، وألا يجاوز نصيب كل شريك فيها من الربح فى هذه السنة ٥٠٠ جنيه، وأنه يشترط للعدول عن تطبيق أحكام الربط الحكمى عند نقص أو زيادة أرباح السنة المنتهية عن أرباح سنة الأساس بنسبة ٢٥٪ أو أكثر - أن تكون أرباح الممول فى سنة الأساس قد جاوزت ٢٥٠ جنيه.

٢ - لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يتعين تطبيق أحكام الربط الحكمى فى جميع الحالات متى توافرت شروطها وإن لم يكن أصحاب الشأن قد تمسكوا بها أمام اللجنة أو المحكمة وأنه إذا كان للممول منشأة فردية يزاول فيها نشاطه التجارى وكان فى ذات الوقت شريكا فى منشأة أخرى

تتخذ شكل شركة التضامن أو التوصية البسيطة وجب عند تطبيق أحكام الربط الحكمى المنصوص عليها فى ذلك القانون بالنسبة لأرباح هذا الممول أن تطبق هذه الأحكام على كل نشاط له على حدة، لما كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن أرباح منشأة مورث الطاعنين والطاعن الأول من نشاطهما فى تجارة الغلال فى عام ١٩٦١ قد حددت بالحكم الصادر فى الدعوى رقم ٣ لسنة ١٩٦٦ كلى أسيوط بمبلغ ٤٨٩,٧٥٠ جنيه يخص كلا منهما النصف بواقع ٢٤٤,٨٧٥ وأن أرباح المورث عن نشاطه فى تجارة البقالة عن ذات العام حددت بمبلغ ١٦٥,٥٠٠ جنيه، وأن الحكم الصادر بجلسة ١٩٧٩/١/٣ فى الاستئنافين رقمى ١٢ و١٩ لسنة ٤٩ ق أسيوط المرفوعين من الطاعنين ومصلحة الضرائب عن ذات الحكم - والمقدم ضمن مستندات الطعن - قد انتهى إلى اتخاذ هذه الأرباح ذاتها أساسا لربط الضريبة فى سنة ١٩٦٢ تطبيقا لقواعد الربط الحكمى مما مقتضاه وجوب اتخاذ ذات الأرباح أساسا لربط الضريبة فى سنتى النزاع التاليتين، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى فى قضائه على أن أحكام الربط الحكمى لا تنطبق على السنتين المذكورتين تأسيسا على أن الأرباح فى كل منهما جاوزت ألف جنيه بالنسبة للشركة وخمسمائة جنيه لكل شريك فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن مأمورية ضرائب ديروط قدرت صافى أرباح مورث الطاعنين وشريكه الطاعن الأول من نشاطهما فى تجارة الغلال فى كل من سنتى ١٩٦٣. ١٩٦٤ بمبلغ ٣١٠٣,٥٠٠ جم - يخص كلا منهما النصف بواقع ١٥٥١,٧٥٠ جم كما قدرت صافى أرباح المورث من نشاطه فى تجارة البقالة فى

كل من السنتين المذكورتين بمبلغ ٨٥,٢٠٠ جم. وبتاريخ ١٩٦٧/٩/٥ قررت لجنة الطعن تخفيض تقديرات المأمورية عن تجارة الغلال إلى ١٩١٤ جم يخص كلا من الشريكين - ٩٥٧ جم وتأييد تقديرها لأرباح المورث من البقالة. طعنت المصلحة فى هذا القرار بالدعوى رقم ٣٠٥ لسنة ١٩٦٧ كلى أسيوط، كما طعن فيه الممولان بالدعوى رقم ٣١٠ لسنة ١٩٦٧ كلى أسيوط. وبجلسة ١٩٦٩/٢/٨ وبعد أن أمرت محكمة أول درجة بضم الدعويين ندبت خبيرًا لأداء المهمة المبينة بمنطوق حكمها وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت فى ١٩٧٤/١٢/٢٣ بتحديد صافى أرباح المورث بمبلغ ١٢٠٤,٤٥٠ جم وصافى أرباح الطاعن الأول بمبلغ ١١١٩,٢٥٠ جم وذلك فى كل من سنتى النزاع. استأنف الطاعنان هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٣ لسنة ٤٩ ق أسيوط. كما استأنفته مصلحة الضرائب بالاستئناف رقم ٢١ لسنة ٤٩ ق أسيوط، وبجلسة ١٩٧٩/٨/٣ حكمت محكمة استئناف أسيوط فى الاستئنافين بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض. وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن. وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن يقوم على سببين ينعى الطاعنان بهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك يقولان إنهما تمسكا فى دفاعهما أمام محكمة أول درجة بأنه قضى لهما بتاريخ ١٩٧٢/٥/١٤ فى الدعوى رقم ٣ لسنة ١٩٦٦ كلى أسيوط بتحديد صافى أرباح كل شريك من تجارة الغلال فى عام ١٩٦١ بمبلغ ٢٤٤,٨٧٥ جم، وتحديد صافى أرباح المورث من تجارة البقالة فى السنة ذاتها بمبلغ ١٦٥,٥٠٠ جم وأنه عملاً بأحكام القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٧ يتعين تطبيق أحكام الربط الحكمى على كل نشاط للمورث على حدة واتخاذ هذه الأرباح أساسًا للربط فى كل من سنتى ١٩٦٣، ١٩٦٤ إلا أن الحكم الابتدائى رفض هذا الطلب، وسايره فى ذلك الحكم المطعون فيه تأسيسا على أن الأرباح الحقيقية للمنشأة فى كل من سنتى النزاع - كما دل عليها تقرير الخبير - جاوزت ألف جنيه بالنسبة للشركة وخمسمائة جنيه بالنسبة لكل شريك مما يمتنع معه تطبيق قاعدة الربط الحكمى، فى حين أنه طبقا لمفهوم المخالفة للمادة الثانية من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٧ يتعين

الإلتزام بقاعدة الربط الحكمى بالنسبة لسنتى النزاع إذ أن ربح كل من المولين فى سنة الأساس لم يجاوز ٢٥٠ جم، ولا يجوز ربط الضريبة على أساس المحاسبة عن الأرباح الحقيقية فى هاتين السنتين حتى ولو زادت الأرباح فى أى منهما عن ألف جنيه.

وحيث إن هذا النعى صحيح، ذلك أن مؤدى قواعد الربط الحكمى المنصوص عليها بالمادتين الأولى والثانية من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٧ أن مناط إعمال هذه القواعد على الشركاء فى شركات التضامن والتوصية البسيطة ألا تجاوز أرباح الشركة فى سنة الأساس ألف جنيه، وألا يجاوز نصيب كل شريك فيها من الربح فى هذه السنة ٥٠٠ جنيه، وأنه يشترط للعدول عن تطبيق أحكام الربط الحكمى عند نقص أو زيادة أرباح السنة المنتهية عن أرباح سنة الأساس بنسبة ٢٥٪ أو أكثر أن تكون أرباح الممول فى سنة الأساس قد جاوزت ٢٥٠ جنيه، ولما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يتعين تطبيق أحكام الربط الحكمى فى جميع الحالات متى توافرت شروطها وإن لم يكن أصحاب الشأن قد تمسكوا بها أمام اللجنة أو المحكمة وأنه إذا كان للممول منشأة فردية يزاول فيها نشاطه التجارى وكان فى ذات الوقت شريكًا فى منشأة أخرى تتخذ شكل شركة التضامن أو التوصية البسيطة وجب عند تطبيق أحكام الربط الحكمى المنصوص عليها فى ذلك القانون بالنسبة لأرباح هذا الممول أن تطبق هذه الأحكام على كل نشاط له على حدة، لما كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن أرباح منشأة مورث الطاعنين والطاعن الأول من نشاطهما فى تجارة الغلال فى عام ١٩٦١ قد حددت بالحكم الصادر فى الدعوى رقم ٣ لسنة ١٩٦٦ كلى أسيوط بمبلغ ٤٨٩,٧٥٠ جم يخص كلا منهما النصف بواقع ٢٤٤,٨٧٥ جم وأن أرباح المورث عن نشاطه فى تجارة البقالة عن ذات العام حددت بمبلغ ١٦٥,٥٠٠ جم، وأن الحكم الصادر بجلسة ١٩٧٩/١/٣ فى الاستئنافين رقمى ١٢، ١٩ لسنة ٤٩ ق أسيوط المرفوعين من الطاعنين ومصلحة الضرائب عن ذلك الحكم – والمقدم ضمن مستندات الطعن – قد انتهى إلى اتخاذ هذه الأرباح ذاتها أساسا لربط الضريبة فى سنة ١٩٦٢ تطبيقا لقواعد الربط الحكمى مما مقتضاه وجوب اتخاذ ذات – الأرباح أساسا لربط الضريبة فى سنتى النزاع التاليتين، وكان

الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر، وجرى فى قضائه على أن أحكام الربط الحكمى لا تنطبق على السنتين المذكورتين تأسيسا على أن الأرباح فى كل منهما جاوزت ألف جنيه بالنسبة للشركة وخمسمائة جنيه لكل شريك فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه، ويتعين لما تقدم اتخاذ أرباح سنة ١٩٦١ أساس لربط الضريبة فى سنتى ١٩٦٣، ١٩٦٤.

جلسة ١٩ من أبريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عبدالعزيز عبدالعاطى إسماعيل نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين : يحيى العمورى، أحمد كمال سالم، سعد بدر وجرجس إسحق.

(٢٠٢)

الطعن رقم ٧٥٧ لسنة ٤٣ القضائية :

وقف « إلغاء الوقف على غير الخيرات ». ملكية.

إلغاء الوقف على غير الخيرات ق ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ أثره. ملكية العين للواقف أو للمستحقين بحسب ما إذا كان الواقف حيًا وله حق الرجوع من عدمه. الوقف المرتب الطبقات بيان من تؤول لهم الملكية. لا محل للاستناد للحكمة من النص متى كان واضحًا.

النص فى المادة الثالثة من المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بإلغاء نظام الوقف على غير الخيرات على أنه « .... » يدل على أن المشرع – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أراد أن يجعل ملكية ما انتهى الوقف فيه للواقف إن كان حيًا وكان له حق الرجوع يستوى فى ذلك أن يكون قد احتفظ لنفسه بغلة الوقف أو جعل الاستحقاق لغيره حال حياته، فإن لم يكن الواقف حيًا أو لم يكن له حق الرجوع آلت الملكية للمستحقين الحاليين كل بقدر حصته وفى الوقف المرتب الطبقات تؤول الملكية إلى المستحقين الحاليين فيه وإلى ذرية من مات من ذوى الاستحقاق من طبقتهم كل بقدر حصته أو حصة أصله وهم ذرية من دخل فى الوقف وتناول استحقاقًا منه وكان من أهل الطبقة التى انحل عليها الوقف ثم توفى بعد الدخول وانتقل استحقاقه بحكم الترتيب الجُملى إلى الباقين من أصل طبقته لا ذرية من توفى قبل دخوله فى الوقف واستحقاقه لشىء فيه ولم يكن بذلك من أفراد الطبقة التى انحل عليها الوقف ولا من ذوى الاستحقاق أو صاحب حصة أو نصيب منه وهى أوصاف وقيود قصد إليها المشرع وعناها بقوله وكانت الملكية للمستحقين الحاليين

ولذرية من مات من ذوى الاستحقاق من طبقته كل بقدر حصته أو حصة أصله، ولا تصدق فى حق من توفى أصله قبل الدخول فى الوقف وأنه لا محل للاستناد إلى الحكمة التشريعية من إصدار المرسوم بقانون سالف الذكر إذ لا يكون ذلك إلا فى حالة غموض النص أو وجود لبس فيه، أما إذا كان النص واضحًا فلا يجوز الخروج عليه أو تأويله بدعوى الاستهداء بالحكمة التى املته.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعن والخصوم المدخلين فى الطعن أقاموا الدعوى رقم ١ لسنة ١٩٥٣ مدنى كلى بنها بطلب الحكم بتثبيت ملكيتهم للأطيان والعقارات الموضحة بالصحيفة والتسليم، وقالوا بيانًا للدعوى أن جدهم لأبيهم المرحوم.... وقف أطيانًا زراعية وعقارات على نفسه ثم من بعده على ذريته على النحو والشروط المبينة بكتاب الوقف وقد توفى والدهم المرحوم.... فى يوليه سنة ١٩٣٤ فآل إليهم ولأختهم المطعون ضدها الأخيرة الاستحقاق فى نصيبه فى الوقف ثم توفيت بعده عمته.... ثم أخته.... عقيمتين فآل استحقاقهما طبقًا لشرط الواقف - بأيلولة استحقاق العقيم للمشاركين فى الدرجة والاستحقاق وإلا فالأقرب له فى الدرجة - إلى أخت.... و.... مورثتى باقى المطعون ضدهم دون أن ينال أولاده المدعون شيئًا من استحقاقه فى نصيب العقيمتين بسبب وفاتهما قبله وقد انحصر الاستحقاق فى الوقف بعد ذلك فى المدعين ومورثتى المطعون ضدهم وآخرين ثم كان أن صدر المرسوم بقانون رقم رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ فى شأن إلغاء نظام الوقف على غير الخيرات متضمنًا النص فى مادته الثالثة على أن ما ينتهى فيه الوقف يصبح ملكًا للمستحقين الحاليين وأنه إذا كان الوقف مرتب الطبقات آلت الملكية للمستحقين الحاليين ولذرية من مات من ذوى الاستحقاق من طبقتهم كل بقدر

حصته أو حصة أصله فى الاستحقاق، وكان مؤدى ذلك ثبوت ملكية المدعين وأختهم لما يخص والدهم فى نصيب العقيمتين سالفتى الذكر وهو ما أقاموا دعواهم بطلبه - قضت محكمة الدرجة الأولى برفض الدعوى، استأنف الطاعنون هذا الحكم بالاستئناف رقم ٧ لسنة ١ ق طنطا «مأمورية بنها» وبتاريخ ١٩٧٣/٥/٢٢ قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وبجلسة ١٩٨٢/١١/١٦ قضت هذه المحكمة بعدم قبول الطعن بالنسبة للطاعنين عدا الأول وأمرت بإعادة الدعوى للمرافعة وكلفت الطاعن الأول - الذى قبل طعنه شكلاً - باختصامهم فيه، وبعد أن تم إدخالهم نظر الطعن والتزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالسببين الأول والثانى منها - على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك يقول أن محكمة الاستئناف أقامت حكمها على تفسير خاطئ للمرسوم بقانون ١٨٠ سنة ١٩٥٢ إذ أنها لم تعرض أو تناقش الحكمة التشريعية من أصداره، كما لم تتعرض لدفاع الطاعن بأن الوقف مرتب الطبقات ترتيبًا جمليًا طبقًا للتفسير الصحيح لشرط الواقف من أن كل طبقة لها حصة منه تحجب الطبقة التى تليها من نفسها دون غيرها، هذا إلى أن الحكم لم يطبق حكم الفقرة الثانية من المادة الثالثة من المرسوم بقانون سالف الذكر والتى توجب استحقاقهم لنصيب والدهم إذ لو فطن الحكم إلى أن وفاة العقيمتين .... و.... كان فى غضون وقبل سنة ١٩٥٢ لتغير التفسير والفهم الذى بات فى ضمير الحكم مما يعيبه بالقصور فى التسبيب فضلاً عن الخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى بسببيه فى غير محله ذلك أن النص فى المادة الثالثة من المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بإلغاء نظام الوقف على الخيرات على أن «يصبح ما ينتهى فيه الوقف على الوجه المبين فى المادة السابقة ملكًا للواقف إن كان حيًا وكان له حق الرجوع، فإن لم يكن آلت الملكية للمستحقين الحاليين كل بقدر حصته فى الاستحقاق، وإن كان الوقف مرتب الطبقات آلت الملكية للمستحقين الحاليين ولذرية من مات من ذوى الاستحقاق من طبقتهم

كل بقدر حصته أو حصة أصله فى الاستحقاق». يدل على أن المشرع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أراد أن يجعل ملكية ما انتهى الوقف فيه للواقف إن كان حيًّا وكان له حق الرجوع يستوى فى ذلك أن يكون قد احتفظ لنفسه بغلة الوقف أو جعل الاستحقاق لغيره حال حياته، فإن لم يكن الواقف حيًّا أو لم يكن له حق الرجوع آلت الملكية للمستحقين الحاليين كل بقدر حصته، وفى الوقف المرتب الطبقات تؤول الملكية إلى المستحقين الحاليين فيه وإلى ذرية من مات من ذوى الاستحقاق من طبقتهم كل بقدر حصته أو حصة أصله. ثم ذرية من دخل فى الوقف وتناول استحقاقًا منه وكان من أهل الطبقة التى انحل عليها الوقف ثم توفى بعد الدخول وانتقل استحقاقه بحكم الترتيب الجملى إلى الباقين من أهل طبقته لا ذرية من توفى قبل دخوله فى الوقف واستحقاقه لشىء منه ولم يكن بذلك من أفراد الطبقة التى انحل عليها الوقف ولا من ذوى الاستحقاق أو صاحب حصة أو نصيب منه وهى أوصاف وقيود قصد إليها المشرع وعناها بقوله: «وآلت الملكية للمستحقين الحاليين ولذرية من مات من ذوى الاستحاق من طبقته كل بقدر حصته أو حصة أصله، ولا تصدق فى حق من توفى أصله قبل الدخول فى الوقف، لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن مورث الطاعن والخصوم المدخلين فى الطعن المرحوم.... توفى فى سنة ١٩٣٤ فقد كان ذلك قبل وفاة عمته المرحومة .... المتوفاة فى سنة ١٩٤٢ واخته المرحومة .... المتوفاة فى سنة ١٩٤٤ وبذلك يكون قد توفى قبل دخوله فى الوقف بخصوص حصة العقيمتين المذكورتين، ولا يكون بهذه المثابة من أفراد الطبقة التى انحل عليها الوقف ولا يصدق على أولاده - الطاعن والخصوم المدخلين - أنهم من ذرية من مات من ذوى الاستحقاق وبالتالى لا تؤول إليهم ملكية ما انتهى الوقف فيه، هذا إلى أنه لا محل للاستناد إلى الحكمة التشريعية من إصدار المرسوم بقانون سالف الذكر، إذ لا يكون ذلك إلا فى حالة غموض النص أو وجود لبس فيه، وأما إذا كان النص واضحًا فلا يجوز الخروج عليه أو تأويله بدعوى الاستهداء بالحكمة التى أملته وإذ التزم الحكم المطعون فيه بهذا النظر فيما أورده بأسبابه من قوله: «إن الثابت من كتاب الوقف وهو ما أقر به المستأنفون صراحة بصحيفة دعواهم الأصلية رقم ١ لسنة ٥٣ كلى بنها وانتهى إليه الحكم المستأنف بحق إلى أن شرط

الواقف جعل استحقاق من يموت عقيمًا لمن يشاركه فى الدرجة والاستحقاق من الأحياء ومن ثم فإن مورث المستأنفين وقد توفى قبل وفاة عمته وشقيقته لا يعتبر ممن دخلوا فى هذا النصيب من الوقف عند صدور القانون المذكور وبالتالى فلا يستحق أى من ورثته شىء مما يطالبون به لأن مورثهم لم يكن بالنسبة لهذا النصيب عند صدور القانون من ذوى الاستحقاق فى حكم المادة الثالثة من القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ باعتبار أن المستحق لايراد به فيها إلا من دخل الاستحقاق فعلاً قبل وفاته «لما كان ذلك فإن ما أورده الحكم فى مدوناته على نحو ما سلف - فيه الرد الكافى على ما أثاره الطاعن من دفاع فى هذا الصدد كما لا تشوبه شائبة فى شأن تفسير كتاب الوقف ويدل على فهم صحيح لواقع الدعوى وإنزال صحيح القانون عليها ومن ثم فإن النعى على الحكم بالقصور فى التسبيب والخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى القانون بمخالفته لحكم نهائى حائز لقوة الأمر المقضى فى هذا النزاع، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم خالف حجية الحكم الصادر من محكمة القاهرة الابتدائية بتاريخ ٥٩/١١/١ فى القضية رقم ١٥٣١ سنة ١٩٥٨ والذى قضى بأحقية الطاعن واخوته فى مرتب الرزنامة المستحق لوالدهم عن المرحومتين .... و....، وإذ لم يأخذ الحكم بهذه الحجية فإنه يكون قد خالف القانون.

وحيث إن هذا النعى غير مقبول - إذ من المقرر فى قضاء النقض - أن المشرع اناط فى الطعن بطريق النقض بالخصوم أنفسهم تقديم الدليل على ما يتمسكون به فى أوجه الطعن فى المواعيد التى حددها، وإلا أضحى نعيه عاريًا عن الدليل، لما كان ذلك وكان الثابت أن الطاعن لم يودع ملف الطعن صورة رسمية طبق الأصل من الحكم المشار إليه بهذا السبب، فإن نعيه يكون مجردًا من دليله ومن ثم غير مقبول.

وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن برمته على غير أساس.

جلسة ١٩ من ابريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عبدالعزيز عبدالعاطي إسماعيل نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين جلال الدين انسي، يحيي العموري نائبي رئيس المحكمة، احمد كمال سالم وسعد بدر.

(٢٠٣)

الطعن رقم ١٣٥ لسنة ٤٠ القضائية

١، ٢ - دعوى «المسائل التى تعترض سير الخصومة»: «سقوط الخصومة».

١ - عدم السير في الدعوى بفعل المدعي او امتناعه مدة سنة من آخر إجراء صحيح. للمدعى عليه وكل ذى مصلحة طلب الحكم بسقوط الخصومة. سريان هذا الحكم على الخصومة فى الاستئناف المادتان ١٣٤، ١٣٨ مرافعات.

٢ - سقوط الخصومة. التزام المحكمة بتوقيعه متي توافرت شروطه. عدم التزامها بالتصدى لما يثيره الخصوم حول زوال صفة ممثليهم.

٣ - دعوى «سقوط الخصومة».

٣ - طلب سقوط الخصومة. جواز تقديمه بالأوضاع المعتادة لرفع الدعوى أو بطريق الدفع فى الدعوى.

---

١ - نص المادة ١٣٤ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - كمايسرى على الخصومة أمام محكمة أول درجة فإنه يسرى عليها فى مرحلة الاستئناف على ما يستفاد من المادة ١٣٨ من قانون المرافعات، ويتضمن تقرير جزاء - بسقوط الخصومة - فرضه المشرع على المدعى أو المستأنف الذى يتسبب فى عدم السير فى الدعوى بفعله أو امتناعه وتلتزم المحكمة باعماله بناء على طلب ذى المصلحة فيه.

٢ - إذا كان الجزاء - بسقوط الخصومة - يتصل بسير الخصومة

ذاتها ولا تملك المحكمة إلا أن تجيب صاحب المصلحة فيه إلى طلبه إذا توافرت شروطه، فإنها تلتزم بأن تقف عند حد تقريره وبغير حاجة للتصدى أو الرد على ما أثير دون ذلك من الادعاء بزوال صفة مورثة الطاعنين والسيد - .. أو عدم اختصام وزارة الأوقاف بصحيفة تعجيل الاستئناف لعدم تأثير ذلك فى القضاء بسقوط الخصومة.

٣ - طلب سقوط الخصومة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو فى واقع الأمر دفع ببطلان اجراءاتها اجاز المشرع فى المادة ١٣٦ من قانون المرافعات تقديمه إلى المحكمة المقام أمامها تلك الخصومة إما بالأوضاع المعتادة لرفع الدعاوى أو بطريق الدفع أمامها إذا عجل المدعى دعواه الأصلية بعد انقضاء السنة المقررة للسقوط.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول ومورثى باقى المطعون ضدهم أقاموا الدعوى رقم ٢٢٦٢ سنة ١٩٤٧ مدنى كلى القاهرة ضد مورثة الطاعنين وآخر بصفتهما ناظرى وقف المرحومة .... للحكم بإلزامهما بأن يدفعا لهم مبلغ ٢٤٥٢,١٧٦ جنيه وفوائده القانونية، وهو أجرة أطيان الوقف عن سنتى ١٩٤٥، ١٩٤٦، المستحقة لمورثهم باعتباره المستحق الوحيد فى الوقف والذى كان له النظر عليه حتى وفاته بتاريخ ١٩٤٦/٤/٢. ندبت المحكمة خبيرًا فى الدعوى، وبعد أن قدم تقريره حكمت بإلزام المدعى عليهما بصفتهما بأن يدفعا للمدعين مبلغ ١٢٣٠,١٥٤ جنيه وفوائده، استأنف المحكوم عليهما الحكم بالاستئناف رقم ١٠٤٦ سنة ٧٥ ق القاهرة، وبتاريخ ١٩٦١/١/١٦ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف - طعن المستأنفان فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٩١ سنة ٣١ ق، وبتاريخ ١٩٦٥/١١/٣٠ نقضت

المحكمة الحكم المطعون فيه وأحالت القضية إلى محكمة استئناف القاهرة. وبعد تعجيل الاستئناف حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٦٨/١/٢٧ بانقطاع سير الخصومة لوفاة المرحومة.... مورثة المطعون ضدهم من الثانى للسادسة وفى ٦، ١٣ مارس سنة ١٩٦٩ قام الورثة المذكورون وباقى المستأنف عليهم بتعجيل السير فى الاستئناف ودفعوا بسقوط الخصومة فيه، وبتاريخ ١٩٦٩/١٢/٢٨ حكمت المحكمة بسقوط الخصومة فى الاستئناف. طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم. وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره، وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى بها الطاعنان على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق، وقالا فى بيان ذلك أنهما تمسكا أمام محكمة الاستئناف بأنه بصدور القانون رقم ٢٤٧ لسنة ١٩٥٣ زالت صفة مورثتهما والسيد/.... فى تمثيل الوقف، وانتقل النظر عليه إلى وزارة الأوقاف التى تسلمت أعيان وريع الوقف عن مدة نظرهما، وهو ما يعد بذاته سببًا جديدًا لانقطاع سير الخصومة نشأ بعد الحكم بالانقطاع السابق فى ١٩٦٨/١/٢٧ ويترتب عليه وقف جميع المواعيد التى كانت جارية ومنها ميعاد التعجيل فضلاً عن بطلان الإجراءات التى تمت فى فترة الانقطاع، إلا أن المحكمة ردت على هذا الدفاع بقالة إنها لا تملك النظر فيه ما دام طلب الحكم بسقوط الخصومة قد استقام على أسباب صحيحة، فى حين أن قضاءها بانقطاع سير الخصومة لم يكن يحول دون التحقق من صفات الخصوم وإدخال من يجب اختصاصه فى الدعوى، هذا إلى أنهما تمسكا لذلك ببطلان تعجيل الاستئناف بعد الانقطاع لعدم توجيه صحيفته إلى وزارة الأوقاف، وقد رد الحكم على ذلك بأن الوزارة لم تكن خصمًا فى الاستئناف حتى يلزم توجيه صحيفة تعجيله إليها، مع أن الخصم الحقيقى فى الدعوى هو جهة الوقف ولا يعد إدخال ممثله فى الاستئناف اختصامًا جديدًا، وأخيرًا فقد تمسك الطاعنان بأن المطعون ضدها الأخيرة لم تعلن بصحيفة تعجيل الاستئناف بعد الحكم بانقطاع سير الخصومة فيمتنع الحكم بسقوط الخصومة بالنسبة لها ولجميع الخصوم تبعًا لذلك، إلا أن

الحكم رد على هذا الدفاع بأنه لا وجه لإعلان السيدة المذكورة لأنها إحدى المستأنف عليهم الذين طلبوا تعجيل الاستئناف وهو ما يخالف الثابت بصحيفة التعجيل، مما يعيب الحكم بما يستوجب نقضه.

وحيث إن النعى على الحكم المطعون فيه بهذه الأسباب غير سديد، ذلك أن المادة ١٣٤ من قانون المرافعات تنص على أن لكل ذى مصلحة من الخصوم فى حالة عدم السير فى الدعوى بفعل المدعى أو امتناعه أن يطلب الحكم بسقوط الخصومة متى انقضت سنة من آخر إجراء صحيح من اجراءات التقاضى، وحكم هذه المادة، وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة كما يسرى على الخصومة أمام محكمة أول درجة، فإنه يسرى عليها فى مرحلة الاستئناف على ما يستفاد من المادة ١٣٨ من قانون المرافعات، ويتضمن تقرير جزاء فرضه المشرع على المدعى أو المستأنف الذى يتسبب فى عدم السير فى الدعوى بفعله أو امتناعه، وتلتزم المحكمة باعماله بناء على طلب ذى المصلحة فيه، لما كان ذلك، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بسقوط الخصومة على ما قرره من أنه قضى فى ١٩٦٨/١/٢٧ بانقطاع سير الخصومة فى الاستئناف لوفاة المرحومة.... إحدى المستأنف عليهم وقام المستأنف عليهم فى ٦ و١٢ مارس سنة ١٩٦٩ أى بعد أكثر من سنة من تجديد السير فيه طالبين الحكم بسقوط الخصومة، فإنه لا يكون قد خالف القانون، ولا يجدى الطاعنان ما أثاراه من أن صفة مورثهما والسيد / .... فى النظر على الوقف كانت قد زالت من قبل ذلك، لأنه لما كان الجزاء المتقدم يتصل بسير الخصومة ذاتها، ولا تملك المحكمة إلا أن تجيب صاحب المصلحة فيه إلى طلبه إذا توافرت شروطه، فإنها تلتزم بأن تقف عند حد تقريره، وبغير حاجة للتصدى أو الرد على ما أثير دون ذلك من الادعاء بزوال صفة مورثه الطاعنين والسيد .... أو عدم اختصام وزارة الأوقاف بصحيفة تعجيل الاستئناف لعدم تأثير ذلك فى القضاء بسقوط الخصومة، هذا إلى أن ما يثيره الطاعنان بالشق الأخير من النعى مردود أيضًا ذلك أن طلب سقوط الخصومة – وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة – هو فى واقع الأمر دفع ببطلان اجراءاتها أجاز المشرع فى المادة ١٣٦ من قانون المرافعات تقديمه إلى المحكمة المقام أمامها تلك الخصومة إما بالأوضاع المعتادة لرفع الدعاوى أو بطريق الدفع أمامها إذا عجل المدعى

دعواه الأصلية بعد انقضاء السنة المقررة للسقوط، ولما كان الثابت بمحضر جلسة ١٩٦٩/١١/٩ التى نظرت فيها الدعوى أمام محكمة الاستئناف أن المحامى الحاضر عن المستأنف ضدهم قرر أن السيدة .... لازالت على قيد الحياة، وأن المقصود بما ورد بصحيفة التعجيل هو أنها هى وابنتهاهما وارثتا الدكتور .... أحد المدعين الأصليين - فإن الحكم إذ اعتبر طلب سقوط الخصومة مقدما عن المستأنف عليهم جميعًا بما فيهم السيدة المذكورة، لا يكون قد خالف الثابت بالأوراق.

ويكون النعى على الحكم بما ورد بأسباب الطعن على غير أساس، ولما تقدم يتعين رفض الطعن برمته.

جلسة ٢٠ من أبريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمود عثمان درويش نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين أحمد صبرى أسعد، محمود إبراهيم خليل، عبدالمنصف هاشم ومحمد عبدالحميد سند.

(٢٠٤)

الطعن رقم ١٩٧٢ لسنة ٤٩ القضائية

١ - بيع «بيع ملك الغير». بطلان.

بيع ملك الغير. طلب إبطاله مقرر لمصلحة المشترى. مطالبته البائع - رغم علمه - بتنفيذ التزاماته. اجازة منه للعقد. اثر ذلك.

٢ - حكم «القصور فى التسبيب». دفوع. نقض.

القصور فى الأسباب القانونية لا يفسد الحكم متى انتهى إلى نتيجة صحيحة. لمحكمة النقض إستكمال النقص.

---

١ - بطلان بيع ملك الغير - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - مقرر لمصلحة المشترى، وله دون غيره أن يطلب إبطال العقد، كما له أن يجيزه، وإذا طالب البائع بتنفيذ التزاماته يعد هذا إجازة منه للعقد، ولما كان الطاعن رغم علمه بعدم ملكية المطعون عليهم ومورثهم من قبلهم لقطعة الأرض الثانية طلب رفض دعوى فسخ العقد بالنسبة لهذه الأرض، فيكون قد أجاز العقد ويحق مطالبته بتنفيذ التزاماته الناشئة عنه.

٢ - لا يفسد الحكم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - مجرد القصور فى الرد على دفاع قانونى للخصم إذ بحسب محكمة الموضوع أن يكون حكمها صحيح النتيجة قانونًا ولمحكمة النقض أن تستكمل أسبابه القانونية بما ترى استكمالها بها.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن مورث المطعون عليهم أقام الدعوى رقم ٦٨٨ سنة ١٩٦٨ مدنى المنصورة الابتدائية ضد الطاعن بطلب الحكم بفسخ عقد البيع المؤرخ ١٩٦٥/٩/١٦ المتضمن بيع المورث المذكور للطاعن الأرض المبينة بالأوراق والتسليم وإلزام الطاعن بتعويض قدره ٣٠٠ جنيه وقال بيانًا للدعوى أنه باع للطاعن بموجب هذا العقد قطعة أرض نظير ثمن مقداره ١٣٩٥,٦٢٥ جنيه اتفق على سداده على أقساط على أنه إذا تأخر المشترى فى سداد أى قسط فى موعده استحق باقى الثمن فورًا، كما اتفق فى البند السابع من ذات العقد على أن يلتزم الطاعن بشراء قطعة أرض أخرى إذا قضى للمورث بصحة ونفاذ عقد شرائها فى دعوى سبق أن أقامها مع تعهد الطاعن بعدم إقامة مبان عليها حتى يصدر الحكم بصحة ونفاذ العقد المذكور ويدفع ثمنها، وإذ خالف الطاعن ما التزم به لعدم سداده القسط الأول من ثمن قطعة الأرض الأولى كاملاً فى موعده وامتناعه عن سداد باقى الثمن رغم إنذاره على يد محضر، ولقيامه بالبناء على قطعة الأرض الثانية دون دفع ثمنها، فقد أقام المورث آنف الذكر الدعوى بطلباته سالفة البيان. وبتاريخ ١٩٧٠/٢/١٢ حكمت المحكمة برفض طلبى الفسخ والتعويض بالنسبة لقطعة الأرض الأولى وندبت مكتب خبراء وزارة العدل بالمنصورة لبيان واضع اليد على قطعة الأرض الثانية ومدة وضع يده وسببه وما إذا كان قد أقام مبان عليها، وبعد أن قدم الخبير تقريره، حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٧٨/٦/٢٧ فى طلب فسخ العقد بالنسبة لقطعة الأرض الثانية برفض الدعوى. استأنف المطعون عليهم هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة بالاستئناف رقم ٦٣٧ سنة ٣٠ ق مدنى، وبتاريخ ١٩٧٩/١١/٦ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبفسخ عقد البيع سالف

الذكر بالنسبة للبند السابع منه. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه وعرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالأول منها على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك أمام محكمة الموضوع بأن المطعون عليهم ومورثهم من قبلهم لم يتملكوا قطعة الأرض الثانية وهو ما يستفاد من تقرير الخبير المنتدب فى الدعوى، وإذ أطرح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع فإنه يكون قد شابه القصور فى التسبيب.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن بطلان بيع ملك الغير - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - مقرر لمصلحة المشترى، وله دون غيره أن يطلب إبطال العقد كما أن له أن يجيزه وإذا طالب البائع بتنفيذ التزاماته يعد هذا اجازة منه للعقد، لما كان ذلك، وكان الطاعن رغم علمه بعدم ملكية المطعون عليهم ومورثهم من قبلهم لقطعة الأرض الثانية طلب رفض دعوى فسخ العقد بالنسبة لهذه الأرض، فيكون قد أجاز العقد ويحق مطالبته بتنفيذ التزاماته الناشئة عنه، وإذ خلص الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة الصحيحة، وكان لا يفسد الحكم - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - مجرد القصور فى الرد على دفاع قانونى للخصم إذ بحسب محكمة الموضوع أن يكون حكمها صحيح النتيجة قانونًا ولمحكمة النقض أن تستكمل اسبابه القانونية بما ترى استكمالها به، ومن ثم فإن النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب يكون على غير أساس.

وحيث إن حاصل النعى بالسبب الثانى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول الطاعن أنه دفع أمام محكمة الاستئناف بعدم جواز نظر الدعوى، لسابقة الفصل فيها بالحكم الصادر من محكمة أول درجة بتاريخ ١٩٧٠/٢/١٢ برفض طلب فسخ العقد موضوع النزاع برمته، غير أن الحكم المطعون فيه التفت عن هذا الدفع رغم تعلقه النظام العام مما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن القضاء النهائى لا يكتسب قوة الأمر المقضى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إلا فيما ثار بين الخصوم أنفسهم من نزاع وفصلت فيه المحكمة بصفة صريحة أو ضمنية حتمية، وما لم تنظر فيه المحكمة بالفعل لا يمكن أن يكون موضوعًا لحكم يحوز قوة الأمر المقضى لما كان ذلك وكان البين من أسباب حكم محكمة أول درجة الصادر بتاريخ ١٩٧٠/٢/١٢ ومنطوقه أنه قضى برفض طلب فسخ عقد البيع آنف الذكر بالنسبة لقطعة الأرض الأولى فقط وندب مكتب الخبراء لأداء المأمورية السالف بيانها قبل الفصل فى طلب فسخ العقد بالنسبة لقطعة الأرض الثانية، فلا على الحكم المطعون فيه إذ التفت فى هذه الحالة عن الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها ويكون هذا النعى فى غير محله.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال إذ عول فى قضائه على ما خلص إليه من أقوال شاهدين سمعهما الخبير المنتدب فى الدعوى من أن المطعون عليهم قاموا بتنفيذ ما التزموا به وأن الطاعن لم يف بالتزامه بالوفاء بالثمن مع أن التزام الطاعن بالوفاء بالثمن طبقًا للعقد موضوع النزاع معلق على شرط واقف هو صدور حكم نهائى بصحة ونفاذ عقد شراء مورث الطاعنين الأرض آنفة الذكر ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد شابه الفساد فى الاستدلال.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن الطعن رفع بتاريخ ١٩٧٩/١٢/٢٦ قبل صدور القانون رقم ٢١٨ لسنة ١٩٨٠ الذى أوجب على قلم كتاب محكمة النقض طلب ضم ملف القضية بجميع مفرداتها، ولم يقدم الطاعن رفق طعنه صورة رسمية من عقد البيع وتقرير الخبير آنفى الذكر فجاء هذا النعى مجردًا عن الدليل.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٢٠ من أبريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار/محمود عثمان درويش نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين/أحمد صبرى أسعد، محمود إبراهيم خليل، احمد شلبى ومحمد عبد الحميد سند.

(٢٠٥)

الطعن رقم ١٩٥٦ لسنة ٤٩ القضائية

١ - حكم «حجية الحكم». إيجار. ريع. قوة الأمر المقضى.

حجية الحكم. ماهيتها. القضاء بالأجرة المستحقة عن فترة. لا حجية له بالنسبة للمطالبة بالريع للغصب عن فترة تالية.

٢ - عقد. محكمة الموضوع.

استخلاص التنازل عن التمسك بالعقد او نفيه. إختصاص محكمة الموضوع به ما دام إستخلاصها سائغا.

---

١ - حجية الحكم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا تكون إلا فيما فصل فيه بين الخصوم بصفة صريحة أو بصفة ضمنية حتمية سواء فى المنطوق أو فى الأسباب التى لا يقوم المنطوق بدونها، وما لم تنظر فيه المحكمة بالفعل لا يمكن أن يكون موضوعا لحكم يحوز قوة الأمر المقضى، لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم الصادر فى الدعوى رقم .... أن المحكمة ندبت خبيرا فيها خلص فى تقريره إلى أن المطعون عليه يضع يده على العين محل النزاع منذ ١٩٦٧/٨/١ نفاذا لعقود إيجار صادرة له من أخوته وقدر الخبير الريع المستحق مستندا فى ذلك إلى عقود الإيجار، وأخذت المحكمة بتقرير الخبير وقضت للطاعن بالريع المطالب به ولم يفصل الحكم فى واقعة غصب المطعون عليه للعين موضوع النزاع، وإذ إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد إلتزم صحيح القانون.

٢ - إستخلاص التنازل عن التمسك بالعقد أو نفيه من مسائل الواقع التى تختص بها محكمة الموضوع وحسبها أن يكون إستخلاصها سائغا وأن تقيم قضاءها على ما يكفى لحمله.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٨٠ سنة ١٩٧٤ مدنى طنطا الإبتدائية ضد المطعون عليه بطلب الحكم بإلزامه بأن يدفع له مبلغ ١٥٦٠٠ جنيها، وقال بيانا للدعوى أنه يمتلك مصنعا للنسيج إشتراه بموجب عقد مؤرخ ١٩٦٧/٨/١٩ قضى بصحته ونفاذه فى الدعوى رقم ٢٠٤ سنة ١٩٦٧ مدنى طنطا الإبتدائية وأصبح الحكم نهائيا، وقد إغتصب المطعون عليه هذا المصنع ووضع يده عليه بما فيه من آلات وظل يستغله منذ ١٩٦٧/٨/١ إلى أن قام الحارس القضائى باستلامه بتاريخ ١٩٧٢/٨/١١ بموجب حكم صدر فى الدعوى رقم ٨٦ سنة ١٩٧١ مدنى مستأنف طنطا، وإذ يقدر الريع المستحق عن إستغلال مبنى المصنع بمبلغ ٥٠ جنيها شهريا وعن آلاته بمبلغ ٢٠٠٠ جنيها سنويا فقد أقام الطاعن الدعوى بطلبه سالف البيان. وبتاريخ ١٩٧٥/٢/١٢ حكمت المحكمة بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها فى الدعوى رقم ١٢٦٥ سنة ١٩٧٠ مدنى المحلة الكبرى بالنسبة للمدة من ١٩٦٧/٨/١ حتى ١٩٦٨/٨/٣١ وبندب خبير لمعاينة آلات المصنع وبيان مالكها وما يستحقه الطاعن من ريع عن الفترة المطالب بالريع عنها. وبعد أن قدم الخبير تقريره الذى تضمن تنازل الطاعن عن طلب الريع المستحق عن آلات المصنع حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٧٨/٨/٣١ بإلزام المطعون عليه بأن يؤدى للطاعن مبلغ ٩٢٧مليما ٢١٧١جنيها. استأنف

المطعون عليه هذا الحكم لدى محكمة استئناف طنطا بالاستئناف رقم ١٨٨ سنة ٢٨ ق مدني. وبتاريخ ١٩٧٩/٤/٢٨ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بالوجه الأول من السبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك يقول أنه سبق أن أقام الدعوى رقم ١٢٦٥ سنة ١٩٧٠ مدنى المحلة الكبرى ضد المطعون عليه بطلب الحكم بإلزامه بأن يدفع له قيمة الريع المستحق عن استغلال مبنى المصنع خلال المدة من ١٩٦٧/٨/١ حتى ١٩٦٨/٨/٣١ وقضى بالريع المطلوب استنادا إلى إلتزام المطعون عليه بضمان التعرض وهو سبب مرتبط بالمنطوق إرتباطا وثيقا فيحوز الحجية فى أى نزاع تال يتعلق بالريع المستحق عن المصنع، وإذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه بهذه الحجية على سند من القول بأنها مقصورة على المدة المطالب بالريع عنها فى الدعوى آنفة الذكر فإن الحكم يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك أن حجية الحكم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا تكون إلا فيما فصل فيه بين الخصوم بصفة صريحة أو بصفة ضمنية حتمية سواء فى المنطوق أو فى الأسباب التى لا يقوم المنطوق بدونها، وما لم تنظر فيه المحكمة بالفعل لا يمكن أن يكون موضوعا لحكم يحوز قوة الأمر المقضى، لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٢٦٥ سنة ١٩٧٠ مدنى المحلة الكبرى أن المحكمة ندبت خبيرا فى تلك الدعوى خلص فى تقريره إلى أن المطعون عليه يضع يده على العين محل النزاع منذ ١٩٦٧/٨/١ نفاذا لعقود إيجار صادرة له من أخوته وقدر الخبير الريع المستحق مستندا فى ذلك إلى عقود الإيجار، وأخذت المحكمة بتقرير الخبير وقضت للطاعن بالريع المطالب به ولم يفصل

الحكم فى واقعة غصب المطعون عليه للعين موضوع النزاع، لما كان ذلك وكان لا محل للتحدى بما استطرد إليه ذلك الحكم فى شأن ضمان التعرض إذ أنه وقد بنى قضاءه على ما يكفى لحمله فإن ما استطرد إليه فى هذه الحالة لا يحوز حجية، وإذ إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد إلتزم صحيح القانون ويكون هذا النعى فى غير محله.

وحيث إن حاصل النعى بالوجه الثانى من السبب الأول وبالسبب الثانى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقول الطاعن أن المطعون عليه دفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة على سند من القول بأن الطاعن لم يسجل عقد شرائه للعين المطالب بريعها ولم يتسلمها فلا حق له فى ثمارها مما مفاده أن المطعون عليه قد تخلى عن التمسك بعقد الإيجار ومن ثم فقد تلاقت إرادة الخصوم على التخلى عن هذا العقد إذ لم يؤسس الطاعن دعواه عليه، هذا إلى أن الطاعن دفع بصورية عقد الإيجار سالف الذكر وعدم نفاذه فى حقه لأنه حرر بعد شرائه العين موضوع النزاع ولصدوره من البائعين بطريق التواطؤ مع المطعون عليه غير أن الحكم المطعون فيه أطرح هذا الدفاع وأقام قضاءه على أن المطعون عليه يضع يده على العين محل النزاع بموجب عقد الإيجار آنف الذكر فيكون الحكم المطعون فيه فضلا عن خطئه فى تطبيق القانون قد شابه القصور فى التسبيب.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن استخلاص التنازل عن التمسك بالعقد أو نفيه من مسائل الواقع التى تختص بها محكمة الموضوع وحسبها أن يكون استخلاصها سائغا وأن تقيم قضاءها على ما يكفى لحمله، لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أطرح دفاع الطاعن سالف البيان وأقام قضاءه على ما خلصت إليه محكمة الموضوع فى حدود سلطتها فى فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة فيها وما اطمأنت إليه من تقرير الخبير المنتدب من أن المطعون عليه يضع يده على العين محل النزاع بصفته مستأجرا لها بموجب عقد إيجار مؤرخ ١٩٦٧/٨/١ وتمت حوالة الحق الناشىء

عنه إلى الطاعن المشترى للعين المذكورة، وقد أقام الحكم المطعون فيه قضاءه على ما يكفى لحمله، والنعى لا يعدو أن يكون فى حقيقته جدلا موضوعيا فى تقدير محكمة الموضوع للأدلة وهو ما لا يجوز أمام محكمة النقض ومن ثم يكون هذا النعى برمته على غير أساس.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٢٤ من ابريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد عبدالرحيم حسب الله نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين سعيد احمد صقر، عبدالمنعم بركة، محمد فؤاد بدر وعلى عبدالفتاح خليل.

(٢٠٦)

طعن رقم ٧٢٥ سنة ٤١ قضائية

٢٠١ - عمل «إنتهاء عقد العمل». تأمينات اجتماعية «المعاش». قانون.

١ - القانون ٤ لسنة ١٩٦٩ قانون تفسيرى. بيانه قصد المشرع فى المادة ٦ق ٦٣ لسنة ١٩٦٤ منذ تقنينها. مؤدى ذلك. استمرار المؤمن عليه فى العمل بعد سن الستين لاستكمال المدد الموجبة لإستحقاق المعاش. شمول هذه المدة للمدد السابقة على الإشتراك فى التامين.

٢ - استكمال العامل مدد إستحقاق الحد الادنى للمعاش. بلوغه سن الستين. ليس له أن يطلب الإستمرار فى العمل بغيه الحصول على معاش أكبر.

---

١ - إستقر قضاء محكمة النقض على أن القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٩ الصادر فى ١٩٦٩/١/٩ المتضمن النص فى مادته الأولى على أن يستبدل بنص المادة السادسة من القانون رقم ٦٣ سنة ١٩٦٤ بإصدار قانون التأمينات الاجتماعية النص التالى «......» هو قانون تفسيرى كشف عن قصد المشرع من المادة السادسة من القانون رقم ٦٣ سنة ١٩٦٤ المشار إليه منذ تقنينها وهو أن يستمر المؤمن عليه فى العمل أو أن يلحق بعمل جديد بعد سن الستين متى كان قادرا على آدائه حتى يستكمل المدة الموجبة لإستحقاق المعاش وقدرها مائة وثمانون شهرا وأن هذه المدة لا تنصرف إلى مدد الإشتراك الفعلية فى التأمين وحدها بل تدخل فى حسابها مدة الخدمة السابقة على إشتراك المؤمن عليه فى التأمين.

٢ - لما كان مفاد نص المادة ٥٧ من قانون التأمينات الاجتماعية الصادر بالقانون رقم ٩٢ سنة ١٩٥٩، المادة ٧٧ من قانون التأمينات الاجتماعية الصادر بالقانون رقم ٦٣ سنة ١٩٦٤ أن إشتراك العامل فى تأمين الشيخوخة يتوقف بحسب الأصل بمجرد بلوغه سن الستين، وكان ما أجازته المادة ٧١ مكررا «ب» من قانون التأمينات الاجتماعية الصادر بالقانون رقم ٩٢ سنة ١٩٥٩ المضافة بالقانون رقم ١٤٣ سنة ١٩٦١، والمادة ١/٦ من القانون رقم ٦٣ سنة ١٩٦٤ المشار إليه من إستمرار المؤمن عليه فى العمل أو إلتحاقه بعمل جديد بعد سن الستين متى كان قادرا على آدائه مشروطا - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - بأن يكون من شأن ذلك إستكمال مدد الإشتراك الموجبة لإستحقاق المعاش بحيث إذا إكتملت هذه المدد لا يحق للمؤمن عليه الذى بلغ سن الستين أن يطلب الإستمرار فى عمله أو الإلتحاق بعمل جديد بعدها إبتغاء الحصول على معاش أكبر، ولذلك نصت هاتان المادتان على أن حكمهما لا يسرى بعد آخر ديسمبر سنة ١٩٧٦ لأن فى هذا التاريخ يكون كل مؤمن عليه إشترك فى التأمين منذ صدور القانون رقم ٤١٩ سنة ١٩٥٥ بإنشاء صندوق للتأمين والآخر للإدخار للعمال وهو أول تشريع للتأمينات الاجتماعية فى مصر قد إستكمل تلك المدد وإستحق بذلك الحد الأدنى للمعاش فلا يكون هناك مبرر لإستمراره فى العمل أو إلتحاقه بعمل جديد بعد سن الستين ولو كان قصد الشارع إتاحة الفرصة للحصول على معاش أكبر لما حدد ذلك الأجل ولجعل سريان كل من النصين مطلقا من كل قيد. لما كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن مدة خدمة الطاعن جاوزت الخمسة عشر عاما وإستوفى مدد الإشتراك اللازمة لإستحقاق المعاش فلا يحق له طلب الإستمرار فى العمل بعد بلوغه سن الستين إستنادا إلى نص المادة السادسة من قانون التأمينات الاجتماعية.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٤٧١ سنة ١٩٦٧ عمال كلى القاهرة على المطعون ضدها الأولى - الشركة العربية العامة للمقاولات - طالبا الحكم بإلغاء قرار إنهاء خدمته لبلوغه سن الستين حتى تمام سداد الأقساط المستحقة للهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية الموجبة لحصوله على المعاش وقال بيانا للدعوى أنه يعمل لدى المطعون ضدها الأولى ومشترك لدى الهيئة المذكورة منذ أول أبريل سنة ١٩٥٩، وإذ أخطرته المطعون ضدها الأولى بتاريخ ١٩٦٧/٢/١ بإنهاء خدمته لبلوغه سن الستين مع أنه ما زال قادرا على القيام بواجبات وظيفته ويحق له الإستمرار فيها لإستكمال مدة الخمسة عشر عاما الموجبة لحصوله على المعاش طبقا لنص المادة السادسة من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ فقد أقام الدعوى بطلباته سالفة البيان. أدخلت المطعون ضدها الأولى الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية - المطعون ضدها الثانية - لتقديم مستندات لديها. وفى ١٩٦٩/٤/١٥ ندبت المحكمة خبيرا لأداء المهمة المبينة بمنطوق الحكم. وبعد أن أودع الخبير تقريره طلب الطاعن إلزام المطعون ضدها الأولى أن تؤدى له مبلغ ٢٤٣٣,٤٤٠ جنيها قيمة أجره الذى حرم منه كتعويض عن إنهاء خدمته لديها دون مبرر وأن تؤدى إلى المطعون ضدها الثانية مبلغ ٦١٢,٥٤٠ جنيها قيمة الإشتراكات الواجبة لحصوله على معاش كامل. وبتاريخ ١٩٧٠/٢/٢٤ قضت المحكمة برفض الدعوى. استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة وقيد استئنافه برقم ١٢٧٨ سنة ٧٨ ق. وبتاريخ ١٩٧١/٦/٢٣ حكمت المحكمة برفض الاستئناف طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن. وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت لنظره جلسة ١٩٨٣/٤/٣، وفيها إلتزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسببين الأول والثانى من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم

أقام قضاءه على أن نص المادة السادسة من قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ لم يفرق بين مدد إشتراك فعلية وأخرى إعتبارية عند النظر فى إستيفاء المؤمن عليه لشروط الإستمرار فى العمل بعد بلوغه سن الستين، وأن القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٩ الصادر بتعديل هذا النص تفسيرى ينسحب أثره على واقعة الدعوى وإن سبقت صدوره حال أن مدة الإشتراك الفعلية فقط هى التى يعتد بها فى هذا الشأن دون المدة الإعتبارية كما أن النص الصادر بهذا القانون ليس مفسرا للنص القديم بل يعد تعديلا له لا يسرى بأثر رجعى.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك لأنه لما كان قضاء هذه المحكمة قد إستقر على أن القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٩ الصادر فى ١٩٦٩/١/٩ متضمنا النص فى مادته الأولى على أن يستبدل بنص المادة السادسة من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ بإصدار قانون التأمينات الاجتماعية النص التالى (يكون للمؤمن عليه الحق فى الإستمرار فى العمل أو الإلتحاق بعمل جديد بعد سن الستين متى كان قادرا على أدائه إذا كان من شأن ذلك إستكمال المدد الموجبة لإستحقاق المعاش وقدرها مائة وثمانون شهرا على الأقل ولا يسرى حكم هذه الفقرة بعد آخر ديسمبر سنة ١٩٧٦) هو قانون تفسيرى كشف عن قصد المشرع من المادة السادسة من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ المشار إليه منذ تقنينها وهو أن يستمر المؤمن عليه فى العمل أو أن يلحق بعمل جديد بعد سن الستين متى كان قادرا على أدائه حتى يستكمل المدة الموجبة لإستحقاق المعاش وقدرها مائة وثمانون شهرا وأن هذه المدة لا تنصرف إلى مدة الإشتراك الفعلية فى التأمين وحدها بل تدخل فى حسابها مدة الخدمة السابقة على إشتراك المؤمن عليه فى التأمين، لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد إلتزم هذا النظر فإن النعى عليه بهذين السببين يكون على غير أساس.

وحيث إن حاصل النعى بالسبب الثالث للطعن أن الحكم المطعون فيه شابه الخطأ فى تأويل القانون، ذلك أنه ذهب إلى أن مناط إنتفاع المؤمن عليه بحكم المادة السادسة من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ ألا يكون مستحقا لمعاش، حال أن هذا النص خلو من هذا الشرط وكل ما تطلبه لأعمال حكمه هو عدم

إستكمال المؤمن عليه لمدد الإشتراك الفعلية الموجبة لإستحاق المعاش.

وحيث إن هذا النعي مردود، ذلك لأنه لما كان المستقر فى قضاء هذه المحكمة أن النص فى المادة ٥٧ من قانون التأمينات الاجتماعية الصادر بالقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ على أن يستحق معاش الشيخوخة كل مؤمن عليه بلغ سن الستين وفى نصها المعدل بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٦١ على أن يستحق معاش الشيخوخة إذا إنتهت خدمة المؤمن عليه لبلوغه سن الستين، والنص فى المادة ٧٧ من قانون التأمينات الاجتماعية الصادر بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ على أن يستحق معاش الشيخوخة عند بلوغ المؤمن عليه سن الستين مفاده أن إشتراك العامل فى تأمين الشيخوخة يتوقف بحسب الأصل بمجرد بلوغه سن الستين وكان ما أجازته المادة ٧١ مكررا «ب» من قانون التأمينات الاجتماعية الصادر بالقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ المضافة بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٦١ والمادة ١/٦ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ بإصدار قانون التأمينات الاجتماعية من إستمرار المؤمن عليه فى العمل أو إلتحاقه بعمل جديد بعد سن الستين متى كان قادرا على أدائه الذى يعد استثناء من ذلك الأصل على ما صرحت به المادة الأولى منها مشروطا - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - بأن يكون من شأن ذلك إستكمال مدد الإشتراك الموجبة لإستحقاق المعاش بحيث إذا إكتملت هذه المدد لا يحق للمؤمن عليه الذى بلغ سن الستين أن يطلب الإستمرار فى عمله أو الإلتحاق بعمل جديد بعدها إبتغاء الحصول على معاش أكبر ولذلك نصت هاتان المادتان على أن حكمهما لا يسرى بعد آخر ديسمبر سنة ١٩٧٦ لأنه فى هذا التاريخ يكون كل مؤمن عليه إشترك فى التأمين منذ صدور القانون رقم ٤١٩ لسنة ١٩٥٥ بإنشاء صندوق للتأمين وآخر للإدخار للعمال وهو أول تشريع للتأمينات الاجتماعية فى مصر قد إستكمل تلك المدد وإستحق بذلك الحد الأدنى للمعاش فلا يكون هناك مبرر لإستمراره أو إلتحاقه بعمل جديد بعد سن الستين ولو كان قصد الشارع إتاحة الفرص للحصول على معاش أكبر لما حدد ذلك الأجل ولجعل سريان كل من النصين مطلقا من كل قيد لما كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن مدة خدمة الطاعن جاوزت الخمسة عشر عاما وإستوفى مدد الإشتراك اللازمة لإستحقاق المعاش الذى حدد فعلا

بمبلغ ٧,١٠٠ جنيها فلا يحق له طلب الإستمرار فى العمل بعد بلوغه سن الستين إستنادا إلى نص المادة السادسة من قانون التأمينات الاجتماعية المتقدم بيانها، وإذ إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى عليه بهذا السبب يكون فى غير محله.

وحيث إن حاصل السبب الرابع للطعن أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون إذ قضى برفض طلب إلزام المطعون ضدها الأولى أن تؤدى إلى المطعون ضدها الثانية قيمة الإشتراكات الموجبة لإستحقاقه معاشا كاملا بمقوله أن اقتضاء الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية لمستحقاتها هو شأنها فى حين أن للطاعن مصلحة مؤكدة فى حصولها عليها.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك لأن طلب الطاعن موضوعه يقوم فى جوهره على ما ذهب إليه من أحقيته فى الإستمرار فى العمل لدى المطعون ضدها الأولى بعد بلوغه سن الستين وإذ إنتهت هذه المحكمة فى ردها على الأسباب الثلاثة الأولى للطعن إلى أنه سديد فى القانون قضاء الحكم المطعون فيه برفض طلب الإستمرار فى العمل بعد بلوغه سن الستين، فقد صار طلبه إلزام المطعون ضدها الأولى بأداء الإشتراكات عن المدة محل التداعى إلى المطعون ضدها الثانية مفتقرا إلى سنده من القانون بما يؤدى إلى صحة قضاء الحكم برفضه مما يجعل النعى على الحكم بهذا السبب أيا ما كان وجه الرأى فيه غير منتج.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٢٤ من أبريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد البندارى العشرى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين إبراهيم فراج نائب رئيس المحكمة، عبدالعزيز فودة، محمد لطفى السيد، ومحمد لبيب الخضرى.

(٢٠٧)

الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٤٣ القضائية

١ - قضاة «رد القاضى». دعوى «وقف الدعوى». بطلان «بطلان الأحكام»

تقديم طلب الرد. مؤداه وقف الدعوى الأصلية بقوة القانون الحكم فيها من القاضى المطلوب رده قبل الفصل فى الطلب. اثره. البطلان. علة ذلك.

٢ - استئناف. دعوى «ترك الخصومة». قضاة «رد القاضى»

تنازل الطاعن عن طلب الرد بعد إبدائه طلبه الأصلى بالفصل فيه اثره عدم قبول التنازل. علة ذلك.

---

١ - مؤدى نص المادة ١٦٢ من قانون المرافعات أن وقف الدعوى الأصلية إلى أن يحكم فى طلب الرد - يتم بقوة القانون ودون ما حاجة إلى صدور حكم بذلك، وقضاء القاضى المطلوب رده فى الدعوى قبل الفصل فى طلب الرد هو قضاء ممن حجب عن الفصل فى الدعوى لأجل معين، ومن ثم يقع باطلاً لتعلقه بأصل من أصول المحاكمة تقرر لاعتبارات تتصل بالأطمئنان إلى توزيع العدالة.

٢ - يشترط فى الترك أن يكون جازمًا وقاطعًا وغير معلق على شرط أراده التارك من شأنه تمسكه بذات الحق أو الخصومة محل التنازل أو بأى أثر من آثارها وإذ كان الثابت أن طلب الطاعن إثبات تنازله عن طلب الرد إنما

أبدى منه تاليًا لطلبه الأصلى الفصل فى طلب رد القاضى المطعون ضده وطلبه الاحتياطى إحالة الدعوى إلى التحقيق، بما مؤداه اقتران هذا التنازل بشرط عدم إجابته إلى طلبه الأصلى وهذا يعنى تمسكه بخصومة الاستئناف وبحقه فى طلب الرد الذى يصبح لا وجود له بالحكم الذى صدر فى طلبه الأصلى بتأييد الحكم المستأنف الصادر برفض طلب الرد وبهذا الحكم يزول محل التنازل وتنتهى ولاية المحكمة وتكون الخصومة فى الاستئناف قد انتهت.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن الطاعن - وهو المستشكل فى الإشكال رقم ١٧٤٤ سنة ١٩٧٠ مدنى تنفيذ عابدين - قرر فى ١٩٧٠/١/٢ بقلم كتاب تلك المحكمة برد القاضى المطعون ضده عن نظر الإشكال فقيد طلبه برقم ١٣٢ سنة ١٩٧١ مدنى كلى القاهرة، وقال الطاعن بيانًا له أنه سبق أن طلب رد قاضى الاشكال السابق الذى حجزه للحكم فلا يجوز نزع الدعوى من يده إلى أن يصدر قضاء بوقفها حتى يفصل فى طلب الرد أو يعيدها القاضى إلى المرافعة، بيد أن المستشار رئيس المحكمة ندب المطعون ضده لنظر الإشكال، ومن ثم تقدم الطاعن متظلمًا من ذلك طالبًا إبطال أمر الندب وإنهاء طلب الرد تبعًا لذلك، واحتياطيًا برد القاضى المطعون ضده ومن باب الاحتياط البعيد النزول بالغرامة إلى الحد الأدنى، وقد أجاب المطعون ضده على طلب الرد بطلب رفضه. وفى ١٩٧١/٤/٢٥ قضت المحكمة : أولاً : بعدم قبول التظلم فيما أمر به المستشار رئيس المحكمة بندب القاضى المطعون ضده شكلاً، ثانيًا : برفض طلب الرد وبإلزام الطاعن مصروفاته مع تغريمه خمسين جنيهًا. استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢١٣٩ سنة ٨٨ قضائية القاهرة وفى مذكرته الختامية انتهى إلى طلب الحكم : أولا : أصليًا برد القاضى المطعون

ضده واحتياطيًا بإحالة الدعوى إلى التحقق لإثبات ما دار بمحضر الجلسة، ثانيًا : فى حالة قبول التنازل عن طلب الرد مع الإعفاء من الغرامة فإنه يقرر بالتنازل، ثالثًا : من باب الاحتياط البعيد النزول بالغرامة إلى الحد الأدنى، وبجلسة ١٩٧٢/١/٣٠ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم، عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقول إن الإشكال يبقى فى حوزة القاضى السابق الذى حجزه للحكم طالما لم يصدر فيه قضاء بوقفه حتى يفصل فى طلب رده أو بإعادته للمرافعة ومن ثم فلم يكن يجوز ندب القاضى المطعون ضده لنظر الأشكال قبل صدور مثل هذا القرار، ولا يغنى عن ذلك ما قرره الحكم المطعون فيه من أن الوقف يقع بقوة القانون إذ لا بد من حكم يقرر ذلك.

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك لأن المادة ١٦٢ من قانون المرافعات تنص على أنه «يترتب على تقديم طلب الرد وقف الدعوى الأصلية إلى أن يحكم فيها نهائيًا. ومع ذلك يجوز للمحكمة فى حال الاستعجال وبناء على طلب الخصم الآخر ندب قاضى بدلًا ممن طلب رده..» ومؤدى ذلك أن الوقف فى هذه الحالة إنما يتم بقوة القانون ودون ما حاجة إلى صدور حكم بذلك، وقضاء القاضى المطلوب رده فى الدعوى قبل الفصل فى طلب الرد هو قضاء من حجب عن الفصل فى الدعوى لأجل معين، ومن ثم يقع باطلًا لتعلقه بأصل من أصول المحاكمة تقرر لاعتبارات تتصل بالاطمئنان إلى توزيع العدالة، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أعمل صحيح القانون ويكون النعى عليه بمخالفته فى هذا الصدد على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع ومخالفة قواعد الإثبات بعدم إجابته إلى طلبه الاحالة على التحقيق لإثبات ما دار بمحضر الجلسة.

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك لأن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن طلب اجراء التحقيق ليس حقًا للخصوم وإنما للمحكمة عدم الاستجابة إليه متى وجدت فى أوراق الدعوى ومستنداتها ما يكفى لتكوين عقيدتها فيها، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد رفض طلب الإحالة إلى التحقيق «لأن المستأنف» الطاعن لم يبين الوقائع التى يريد إثباتها للتدليل على أن السيد القاضى كون رأيه مقدمًا.. وأن محضر الجلسة هو محضر رسمى لا يجوز إثبات عكس ما جاء به إلا بالطعن بالتزوير.. وكان ذلك صحيحًا قانونًا، فإن ما انتهت إليه من رفض طلب الاحالة إلى التحقيق يكون محمولاً على ما يكفى لحمله ولا إخلال فيه بحق الطاعن فى الدفاع ويضحى النعى بهذا السبب فى غير محله.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون فى وجه آخر، وفى بيان ذلك يقول أنه تنازل عن طلب الرد إلا أن الحكم المطعون فيه اشترط لقبوله أن يتم هذا التنازل أمام محكمة أول درجة وقبل أن يبدى القاضى طلباته حال أن الاستئناف يعيد الدعوى إلى حالتها الأولى وتقضى المحكمة الاستئنافية فيها كأنها لم تقدم من بادئ الأمر إلا إليها، كما أن طالب الرد لا يتصل علمه بالدعوى إلا بعد أن يقدم القاضى رده على الطلب إذ عقب ذلك تحدد الجلسة لنظره.

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك لأنه ولئن كان الاستئناف - عملاً بالمادة ٢٣٢ من قانون المرافعات - ينقل الدعوى بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف وبالتالى يجوز التنازل فى الاستئناف عن الحق المرفوع به الدعوى أصلاً أو عن الخصومة فى الاستئناف ودون إعمال حكم المادة ٢/١٤٢ من قانون المرافعات من اشتراط قبول خصم التارك إذا ما كان قد أبدى طلباته وذلك فى حالة رد القاضى، لأن القاضى ليس طرفًا ذا مصلحة شخصية فى الخصومة - لئن كان ذلك - إلا أنه يشترط فى الترك أن يكون جازمًا وقاطعًا وغير معلق على شرط أراده التارك من شأنه تمسكه بذات الحق أو الخصومة محل التنازل أو بأى أثر من آثارها، وإذ كان الثابت أن طلب الطاعن إثبات تنازله عن طلب الرد إنما أبدى منه تاليًا لطلبه الأصلى الفصل فى طلب رد القاضى المطعون ضده وطلبه

الاحتياطى إحالة الدعوى إلى التحقيق، بما مؤداه اقتران هذا التنازل بشرط عدم إجابته إلى طلبه الأصلى وهذا يعنى تمسكه بخصومة الاستئناف وبحقه فى طلب الرد الذى يصبح ولا وجود له بالحكم الذى صدر فى طلبه الأصلى بتأييد الحكم المستأنف الصادر برفض طلب الرد وبهذا الحكم يزول محل التنازل وتنتهى ولاية المحكمة وتكون الخصومة فى الاستئناف قد انتهت، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد انتهى إلى نتيجة صحيحة فى القانون وبحسبه ذلك فلا يجدى الطاعن تعييبه له بما تردى فيه من تقريرات قانونية خاطئة يبقى قائمًا وصحيحًا بدونها ويكون النعى بهذا السبب غير منتج.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٢٤ من إبريل سنة ١٩٨٢

برئاسة السيد المستشار محمد البندارى العشرى نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين إبراهيم فراج نائب رئيس المحكمة، عبدالعزيز فودة، وليم رزق بدوى ومحمد لبيب الخضرى.

(٢٠٨)

الطعن رقم ١٥٢١ لسنة ٤٨ القضائية

وقف. نيابة عامة «التدخل فى دعوى الوقف». دعوى. بطلان.

المنازعات المتعلقة بأصل الوقف أو إنشائه أو توافر أركانه أو شخص المستحق فيه مما كانت تختص المحاكم الشرعية بنظره قبل إلغائها. وجوب تدخل النيابة العامة فيها. ولو أثيرت فى دعوى مدنية. عدم تدخلها. أثره. البطلان. م ١ قانون ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ (مثال فى دعوى حكر)

مفاد نص المادة الأولى من القانون رقم ٦٢٨ سنة ١٩٥٥ ببعض الإجراءات فى قضايا الأحوال الشخصية والوقف - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه طالما كان النزاع متعلقاً بأصل الوقف أوبإنشائه أو توافر أركانه التى لا يتحقق إلا بها أو شخص المستحق فيه أو تفسير شروطه أو الولاية عليه مما كانت تختص به المحاكم الشرعية وأصبح الاختصاص بنظره للمحاكم المدنية عملاً بالقانون رقم ٤٦٢ سنة ١٩٥٥ بإلغاء المحاكم الشرعية فإن تدخل النيابة يكون واجبًا عند نظر النزاع وإلا كان الحكم الصادر باطلاً يستوى فى ذلك أن تكون الدعوى أصلاً من دعاوى الوقف أو أن تكون رفعت باعتبارها دعوى مدنية أثيرت فيها مسألة متعلقة بالوقف بالمعنى السابق تجليته. لما كان ذلك وكان الثابت أن وزير الأوقاف بصفته ناظرًا على وقف.. أقام الدعوى على المطعون ضدهم بطلب زيادة قيمة الحكر وقد دفع المطعون ضدهم الدعوى بأن عقار النزاع مملوك لهم وغير محمل بحكر كما نازعوا فى

تاريخ إنشاء الوقف وكيفية إنشائه وتكون هذه المسائل الأخيرة وإن أثيرت فى دعوى تصقيع قيمة الحكر عن أرض موقوفة وبزيادته مما يتعلق بالوقف من حيث أصله وإنشائه ويستوجب بحثها التطرق لأمور كانت تختص المحاكم الشرعية بنظرها قبل إلغائها فإنه يتعين أن تتدخل النيابة العامة فى الدعوى لابداء رأيها فيها وإلا كا ن الحكم باطلاً.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع تتحصل - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - فى أن الطاعن وزير الأوقاف بصفته ناظرًا على وقف المقدم الخيرى أقام الدعوى رقم ٣٤٥/٦٦٣ لسنة ١٩٥٠ مدنى كلى طنطا على المطعون ضدهم طالبًا الحكم بتصقيع قيمة الحكر لعقار النزاع بمبلغ ٨٠,٣١٦ جنيه سنويًا ابتداء من سنة ١٩٥٠ وإلزامهم بسداد المتأخر من قيمة الحكر على سند من أن العقار المحكر تابع للوقف. أجاب المطعون ضدهم على الدعوى بأن العقار المطالب بالحكر عنه غير موقوف وغير محكر. وبتاريخ ١٩٦٩/١١/٢٧ ندبت محكمة أول درجة خبيرًا وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ١٩٧١/١١/٣٠ برفض الدعوى. استأنف الطاعن بصفته هذا الحكم بالاستئناف رقم ٦٣ لسنة ٢٦ قضائية - طنطا وازاء منازعة المطعون ضدهم فى صحة الوقف وإنشائه ندبت محكمة الاستئناف بتاريخ ١٩٧٧/٤/٢٦ خبيرًا وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ١٩٧٨/٦/١٠ برفضه. طعن الطاعن بصفته فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة منعقدة بغرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن بصفته على الحكم المطعون فيه بطلانه وفى بيانه يقول إن النزاع المطروح يدور حول التحكير ووجوده وإنشاء الوقف وهذه

مسألة كانت من اختصاص المحاكم الشرعية قبل إلغائها مما يجب فيه على النيابة العامة أن تتدخل فى الدعوى لإبداء رأيها فيها عملاً بنص المادتين الأولى من القانون رقم ٦٢٨ سنة ١٩٥٥، ٣/٨٨ من قانون المرافعات وإذ قضى الحكم المطعون فيه فى الدعوى دون أن تتدخل فيه النيابة العامة وتبدى رأيها مما يكون باطلاً.

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أنه لما كان القانون رقم ٦٢٨ سنة ١٩٥٥ ببعض الإجراءات فى قضايا الأحوال الشخصية والوقف ينص فى مادته الأولى على أنه «يجوز للنيابة العامة أن تتدخل فى قضايا الأحوال الشخصية التى تختص بها المحاكم الجزئية بمقتضى القانون رقم ٤٦٢ سنة ١٩٥٥ المشار إليه وعليها أن تتدخل فى كل قضية أخرى تتعلق بالأحوال الشخصية أوالوقف وإلا كان الحكم باطلاً..» فإن مفاد ذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه كلما كان النزاع متعلقًا بأصل الوقف أو بإنشائه أو توافر أركانه التى لا يتحقق إلا بها أو بشخص المستحق فيه أو تفسير شروطه أو الولاية عليه مما كانت تختص به المحاكم الشرعية وأصبح الاختصاص بنظره للمحاكم المدنية عملاً بالقانون رقم ٤٦٢ سنة ١٩٥٥ الصادر بإلغاء المحاكم الشرعية فإن تدخل النيابة يكون واجبًا عند نظر النزاع وإلا كان الحكم الصادر باطلاً يستوى فى ذلك أن تكون الدعوى أصلاً من دعاوى الوقف أو أن تكون رفعت باعتبارها دعوى مدنية أثيرت فيها مسألة متعلقة بالوقف بالمعنى السابق تجليته - لما كان ذلك - وكان الثابت من الأوراق أن وزير الأوقاف بصفته ناظرًا على وقف المقدم الخيرى أقام الدعوى على المطعون ضدهم بطلب زيادة قيمة الحكر وقد دفع المطعون ضدهم الدعوى بأن عقار النزاع مملوك لهم وغير محمل بحكر كما نازعوا فى تاريخ إنشاء الوقف وكيفية إنشائه وتكون هذه المسائل الأخيرة وإن أثيرت فى دعوى تصقيع قيمة الحكر عن أرض موقوفة وبزيادته مما يتعلق بالوقف من حيث أصله وإنشائه ويستوجب بحثها التطرق لأمور كانت تختص المحاكم الشرعية بنظرها قبل إلغائها ونقل اختصاصها إلى المحاكم المدنية فى نطاق التنظيم الداخلى لكل محكمة فإنه يتعين طبقًا للمادة الأولى من القانون رقم ٦٢٨ سنة ١٩٥٥ أن تتدخل النيابة العامة فى الدعوى لإبداء رأيها فيها وإلا كان الحكم باطلاً، لما كان ما تقدم

وكان الثابت، أن النيابة العامة لم تتدخل فى هذه الدعوى لإبداء الرأى فيها حتى صدور الحكم المطعون فيه فإن هذا الحكم يكون باطلاً ويتعين نقضه مع الإحالة دون ما حاجة لبحث باقى الأسباب الأخرى.

جلسة ٢٦ من أبريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عبدالعزيز عبدالعاطى إسماعيل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: يحيى العمورى نائب رئيس المحكمة، أحمد كمال سالم، سعد بدر وجرجس اسحق.

(٢٠٩)

الطعن رقم ٦٧ لسنة ٥١ القضائية:

١ - بيع «انعقاد العقد». عقد «تفسير العقد»

تعيين محل المبيع. الرجوع فيه إلى ارادة المتعاقدين وفقا للوارد بعقد البيع. تضمين كشف التحديد وقوع تعدى على جزء من المبيع. لا تاثير له على حقيقة المبيع ولا على حقوق طرفى العقد.

---

١ - العبرة فى تعيين محل المبيع هو بما انصرفت إليه اردادة المتعاقدين ووفقا للتحديد الذى تضمنه عقد البيع، وكان الثابت من صورة عقد البيع المسجل أنه تضمن ما يفيد شراء الطاعنات من المطعون ضده الرابع كامل الأرض الفضاء البالغ مساحتها.... وأن التعامل شمل هذه الأرض بأكملها وتم البيع مقابل ثمن قدره... ودفع الثمن بأكمله من المشترين وإذ يبين مما سلف أن محل التعاقد قد تحدد بذاته تحديدا قاطعا فإنه لا ينال من ذلك ما تضمنه العقد من أنه جاء بكشف التحديد المساحى أن العقار - الذى تملكه المطعون ضدهن الثلاثة الأول - قد تعدى على جزء من القدر المباع للطاعنين وأن البائع تعهد بازالة هذا التعدى الذى وقع على مساحة ١٩ مترا مربعا ذلك أن هذا البيان لا يعدو أن يكون اثباتا لواقع التعدى الحاصل اثناء المعاينة المساحية التى تمت ضمن اجراءات طلب الشهر على جزء من العقار موضوع التعامل دون أن يكون لذلك ثمة أثر على حقيقة المبيع الذى انصب عليه التعاقد والمبين به تبيينا صريحا ولا على حقوق طرفيه - البائع والمشترى - الثابتة فيه والمشهرة به ، وهو ما قطعت به بيانات المحرر

المتعلقة بالملكية والتكليف والتعامل والتعارض فضلا عن باقى بنود العقد الأخرى والتى أدت جميعها إلى شهر العقد عن كامل العقار المبيع الذى انصب عليه التعاقد وانصرفت إليه ارادة المتعاقدين.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضدهن الثلاثة الأول أقمن الدعوى ٢٥٠٦ سنة ١٩٧٥ مدنى كلى جنوب القاهرة ضد المطعون ضدهم الرابع والخامس والسادس والسابع ومورث الثامنة والتاسع والعاشر، بطلب الحكم بمنع تعرضهم لهن فى حيازتهن للعقار رقم ١٤/٤ تبع درب شعلان وقالوا بيانا لدعواهم أنهم يملكون هذا العقار بموجب عقدى بيع مسجلين وحكم مرسى مزاد ويضعن اليد عليه بصفه مستمرة وهادئة لمدة تزيد على سنة وأن المطعون ضده الرابع يتعرض لهن فى حيازتهن له - تدخل الطاعنون فى تلك الدعوى منضمين للمطعون ضده الرابع فى طلب رفضها - كما أقام الطاعنون الدعوى رقم ٣٦٦٠ سنة ١٩٧٨ مدنى كلى جنوب القاهرة بطلب الحكم بتثبيت ملكيتهم للعقار رقم ١٤ درب شعلان البالغ مساحته ٧٥ متر مربع المبين بالصحيفة وازالة جميع المنشآت المقامة عليه وقالوا بيانا لطلباتهم أنهم يملكون هذا العقار بالشراء من المطعون ضده الرابع بموجب عقد بيع مسجل وأن المطعون ضدهن الثلاثة الأول اغتصبن مساحة قدرها ١٩ مترا مربعا من هذا العقار واقمن فوقها بعض المنشآت وإن المساحة المغتصبة هى المدخل الوحيد لأرضهم . ضمت محكمة الدرجة الأولى الدعويين وندبت فيهما خبيرًا وبعد أن قدم تقريره حكمت فى الدعوى الأولى بمنع تعرض الطاعنين والمطعون ضده الرابع للمطعون ضدهن الثلاثة الأول فى حيازتهن للعقار موضوع النزاع وبرفض الدعوى الثانية - استأنف الطاعنون هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٤٠٨ سنة ٩٧ ق القاهرة وبتاريخ ١٩٨٠/١/١٨ حكمت

المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضدهم من الرابع إلى الأخير وبنقض الحكم بالنسبة لباقى المطعون ضدهم وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إنه من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه لا يكفى فيمن يختصم فى الطعن أن يكون طرفا فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه بل يجب أن يكون قد نازع خصمه أمامها فى طلباته أو نازعه خصمه فى طلباته هو وأن تكون له مصلحة فى الدفاع عن الحكم حين صدوره لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الطاعنين اختصموا المطعون ضدهم من الخامس للأخير أمام محكمة الاستئناف ليصدر الحكم فى مواجهتهم وقد وقفوا من الخصومة موقفا سلبيا ولم يحكم عليهم بشىء ما، وكان الطاعنون قد أسسوا طعنهم على أسباب لا تتعلق إلا بالمطعون ضدهم الأربعة الأول فإنه يتعين عدم قبول الطعن بالنسبة لباقى المطعون ضدهم.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية بالنسبة للمطعون ضدهم الأربعة الأول.

وحيث إنه مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه مخالفة الثابت بالأوراق والخطأ فى فهم الواقع فى الدعوى وقالوا بيانا لذلك أن ملكية العقار موضوع النزاع آلت إليهم شراءا من المطعون ضده الرابع بموجب عقد بيع مسجل تضمن ما يفيد أن التعاقد شمل جميع مسطح القطعة رقم ١٤ درب شعلان والمبينة الحدود والمعالم بالعقد المذكور والبالغ مساحتها ٧٥ متر مربع ورغم أن العقد قد سجل شاملا للعقار بكامل مساحته المذكورة إلا أن الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه ذهب فى قضائه برفض دعوى تثبيت الملكية إلى القول بأن كشف التحديد المساحى اقتصر على مساحة ٥٦ متر مربع فقط فى حين أن ما ورد بهذا الكشف ليس من شأنه أن يخالف ما اتفق عليه طرفا العقد أو الثابت بنصوصه - كما أقام الحكم قضاءه فى دعوى منع التعرض المرفوعة من المطعون ضدهن الثلاثة الأول على أن ادعاء الطاعنين ملكية القدر المتنازع عليه فى العقار ١٤ درب شغلان موضوع دعوى

تثبيت الملكية يعتبر تعرضا فى حين أن العقار المذكور يختلف عن العقار موضوع دعوى منع التعرض وهو رقم ١٤/١٤ تبع درب شعلان ويكون الحكم قد خلط بين العقارين نتيجة خطئه فى فهم الواقع فى الدعويين بما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن العبرة فى تعيين محل المبيع هو بما انصرفت إليه ارادة المتعاقدين ووفقا للتحديد الذى تضمنه عقد البيع وكان الثابت من صورة عقد البيع المسجل برقم ٣٥٨٥ القاهرة فى ١٩٧٨/٤/٢٧ أنه تضمن ما يفيد شراء الطاعنات من المطعون ضده الرابع كامل الأرض الفضاء التى تحمل رقم ١٤ درب شغلان شياخة باب الوزير قسم الدرب الأحمر بالقاهرة البالغ مساحتها ٧٥ متر مربع وأن التعامل شمل هذه الأرض بأكملها وتم البيع مقابل ثمن قدره ألف وخمسمائه جنيه بواقع عشرون جنيها عن كل متر مربع ودفع الثمن بأكمله من المشترين كما تضمن العقد كذلك أن ملكية المبيع آلت للبائع بموجب عقد بيع مشهر برقم ٧٩٣٥ القاهرة فى ١٩٧١/١١/١٤ تبين من مطالعته أيضا أن العقار رقم ١٤ درب شعلان الذى كان يملكه البائع تبلغ مساحتها ٧٥ متر مربع وهو بذاته القدر المبيع منه للطاعنات، وتبين من تقرير الخبير المقدم فى الدعوى أن حدود العقار المباع للطاعنين لا يتداخل ضمن العقار رقم ١٤/١٤ تبع درب شعلان الذى تملكه المطعون ضدهن الثلاثة الأول وإذ يبين مما سلف أن محل التعاقد قد تحدد بذاته تحديدا قاطعا بأنه العقار رقم ١٤ درب شعلان البالغ مسطحه ٧٥ مترا مربعا فإنه لا ينال من ذلك ما تضمنه العقد من أنه جاء بكشف التحديد المساحى أن العقار رقم ١٤/١٤ تبع درب شعلان - الذى تملكه المطعون ضدهن الثلاثة الأول - قد تعدى على جزء من القدر المباع للطاعنين وأن البائع تعهد بازاله هذا التعدى الذى وقع على مساحة ١٩ متر مربع ذلك أن هذا البيان لا يعدو أن يكون اثباتا لواقع التعدى الحاصل أثناء المعاينة المساحية التى تمت ضمن اجراءات طلب الشهر على جزء من العقار موضوع التعامل دون أن يكون لذلك ثمة أثر على حقيقة المبيع الذى انصب عليه التعاقد والمبين به تبيينا صريحا، ولا على حقوق طرفيه - البائع والمشترى - الثابتة فيه والمشهرة به - وهو ما قطعت به بيانات المحرر المتعلقة بالملكية والتكليف

والتعامل والتعارض فضلا عن باقى بنود العقد الأخرى والتى أدت جميعها إلى شهر العقد عن كامل العقار المبيع الذى انصب عليه التعاقد وانصرفت إليه ارادة المتعاقدين ، وإذ جاء تقرير الخبير المقدم فى الدعوى مصدقا لذلك فإن الحكم المطعون فيه إذا أقام قضاءه برفض طلب تثبيت الملكية على القول بأن اشهار عقد البيع لم يشمل التسعة عشر مترا مربعا موضوع النزاع فإنه يكون قد خرج عن الدلالة الظاهرة والصريحة لعقد البيع وخالف الثابت بالعقد ، لما كان ما تقدم وكان الثابت من الأوراق ومن تقرير الخبير أن النزاع بين الطرفين منحصر فى العقار رقم ١٤ درب شغلان – موضوع دعوى تثبيت الملكية.وأن هذا العقار بكامل مساحته يختلف تماما عن العقار رقم ١٤/١٤ تبع درب شغلان – موضوع دعوى منع التعرض – وأن المطعون ضدهن الثلاثة الأول يضعن أيديهن على العقار الأخير وأن احدا لم يتعرض لهن فى حيازتهن له ، فإن الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه إذ قضى رغم ذلك بمنع تعرض الطاعنين للمطعون ضدهن فيه يكون قد أخطأ فهم الواقع فى الدعوى وأقام قضاءه فى شقيه على ما يخالف الثابت بالأوراق وهو ما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.

ولما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه برمته.

وحيث إن الموضوع صالح لفصل فيه، ولما تقدم، وكان يترتب على التسجيل نقل ملكية العقار المبيع للمشترى، وكان الثابت أنه لم يقع تعرض من جانب الطاعنين للمطعون ضدهن الثلاثة الأول فى وضع يدهن على العقار موضوع دعوى منع التعرض، وكان الطاعنون قد قصروا طلباتهم بعريضة الطعن على طلب تثبيت الملكية ورفض دعوى منع التعرض فإنه يتعين إجابتهم إلى هذا الطلب.

جلسة ٢٦ من أبريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عبدالعزيز عبدالعاطى إسماعيل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين يحيى العمورى نائب رئيس المحكمة، أحمد كمال سالم، سعد بدر، وجرجس اسحق.

(٢١٠)

الطعن رقم ٣٧٦ لسنة ٤٣ القضائية:

٢،١ - شيوع. قسمه. حكم. ملكية

١ - حكم القسمة. اثره. اعتبار كل من المتقاسمين مالكا للحصة التى آلت إليه دون بقية الحصص منذ بدء الشيوع.

٢ - القرارات النهائية الصادرة من لجان القسمة. ماهيتها. احكام مقررة للقسمة بين المتقاسمين اكتسابها فى حدود اختصاصها قوة الأمر المقضى. م ١٢ ق ٥٥ سنة ١٩٦٠.

٣ - حكم «تسبيب الحكم». شيوع. شفعة.

٣ - تمسك الطاعنات بانتهاء حالة الشيوع بقرار من لجنة القسمة كان الشفيع ممثلا فيه بوصفه احد المتقاسمين. عدم الاستجابة إلى طلبهن الاطلاع على ملف دعوى القسمة. قصور.

---

١ - وفقا للمادة ٨٤٣ من القانون المدنى يترتب على صدور حكم بالقسمة أن يعتبر المتقاسم مالكا للحصة التى آلت إليه منذ أن تملك فى الشيوع وأنه لم يملك غيرها شيئا فى بقية الحصص وأن ما يقضى به حكم القسمة ملزم لكافة الشركاء المتقاسمين الذين كانوا طرفا فى دعوى القسمة بما حدده من نصيب لكل منهم.

٢ - القرارات النهائية للجان القسمة المشكلة وفقا للقانون ٥٥ سنة ١٩٦٠ تعتبر بمثابة أحكام مقررة للقسمة بين أصحاب الشأن وفقا للمادة ١٢ من القانون السالف فإن هذه القرارات النهائية الصادرة من لجان القسمة

– وفى حدود اختصاصها – تكون لها قوة الأمر المقضى بما لا يجوز معه للخصوم العودة إلى مناقشة ما فصلت فيه فى أى دعوى تالية ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق اثارتها أمام اللجنة ويحوز القرار فى هذا الخصوص حجية تعصمه من محاولات النيل منه.

٣ – إذ كانت الطاعنات قد تمسكن أمام محكمة الموضوع بانتهاء الشيوع اعمالا لقرار لجنة القسمة وأن الشفيع كان ممثلا فى الاجراءات أمامها. وتسلم القدر الذى اختص به نفاذا لذلك القرار واستند فى اثبات ذلك إلى قرار صادر من لجنة القسمة وطلبن من المحكمة – للتدليل على صحة دفاعهن – ندب خبير للاطلاع على ملف دعوى القسمة أو الاستعلام من وزارة الأوقاف عن ذلك. وهو وسيلة الطاعنات لاثبات دفاعهن وهو دفاع جوهرى لما يستهدفه من نفى حالة الشيوع بما يترتب على ثبوت صحته تغير وجه الرأى فى الدعوى، فكان لزاما على المحكمة أن تعرض لهذا الدفاع بما يدل على أنها كانت على بينه من أمره محيطة بحقيقة مبناه وأن تقسطه حقه ايرادا له وردا عليه بما كان لازمه أن تطلع – بنفسها أو من تندبه – على ملف دعوى القسمة وإذ هى رفضت طلب الطاعنات فى هذا الخصوص على سند من أنه لم يقم دليل على تمثيل المطعون ضده الأول فى قرار القسمة أو تسلمه القدر المدعى بفرزه له وكان هذا القول لا يواجه دفاع الطاعنات ولا ينهض ردا على طلبهن فإن الحكم يكون معيبا بالقصور فى التسبيب والاخلال بحق الدفاع بما يستوجب نقضه.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ٣٤٢ سنة ١٩٦٥ مدنى كلى شبين الكوم بطلب الحكم بأحقيته فى أخذ الأطيان المبينة بالصحيفة

بالشفعة مقابل الثمن الذى أودعه خزانه المحكمة وقال بيانا لدعواه أنه علم بأن الطاعنة الأولى ومورثة المطعون ضدهما الثانية والثالث ومورثة المطعون ضدهم من الرابع للأخيرة قد باعوا هذه الأطيان لمورث الطاعنات من الثانية للرابعة ونظرا لأنه يملك على الشيوع مع البائعين فإن من حقه أن يأخذ القدر المبيع بالشفعة ، حكمت محكمة الدرجة الأولى بندب خبير فى الدعوى وبعد أن قدم تقريره حكمت باجابه المطعون ضده الأول لطلباته . استأنفت الطاعنة الأولى هذا الحكم بالاستئناف رقم ٨١ سنة ٣ ق مأمورية شبين الكوم واستأنفه باقى الطاعنات بالاستئناف رقم ٨٢ سنة ٣ قضائية مأمورية شبين الكوم وبجلسة ١٩٧٣/٢/٢٧ حكمت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف طعنت الطاعنات فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مما تنعاه الطاعنات على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والاخلال بحق الدفاع وقلن بيانا لذلك انهن تمسكن أمام محكمة الموضوع بأن حالة الشيوع قد انتهت قبل حصول البيع المشفوع فيه وذلك بموجب حكم القسمة الصادر من لجنة القسمة بوزارة الأوقاف المشكلة وفقا للقانون ٥٥ سنة ١٩٦٠ وإنهم اختصوا بقدر مفرز مساحته ٢٠ سهم و٥ قيراط يدخل ضمنه القدر المطلوب أخذه بالشفعة كما أن المطعون ضده الأول - بصفته مشتريا بموجب عقود مسجله من بعض الشركاء المشتاعين - كان ممثلا فى اجراءات القسمة واختص هو كذلك بقدر محدد ومفرز كما تسلم القدر الذى اختص به فيكون حكم القسمة حجة فى مواجهته. ولا يحق له تبعا لذلك أن يأخذ العقار موضوع النزاع بالشفعة نظرا لانتهاء حالة الشيوع ، وقد طلبن من المحكمة ندب خبير للاطلاع على ملف دعوى القسمة لاثبات ما أنكره المطعون ضده الأول من أنه كان مختصما فى دعوى القسمة واستلامه القدر المفرز الذى اختص به إلا أن المحكمة لم تستجب لهذا الطلب على سند من أنه لم يقم دليل فى الأوراق على حصول ذلك وهو ما لا يصلح ردا على طلبهن مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه وفقا للمادة ٨٤٣ من القانون المدنى

يترتب على صدور حكم القسمة أن يعتبر المتقاسم مالكا للحصة التى آلت إليه منذ أن تملك فى الشيوع وإنه لم يملك غيرها شيئا فى بقية الحصص وإن ما يقضى به حكم القسمة ملزم لكافة الشركاء المتقاسمين الذين كانوا طرفا فى دعوى القسمة بما حدده من نصيب لكل منهم ، ولما كانت القرارات النهائية للجان القسمة المشكلة وفقا للقانون ٥٥ سنة ١٩٦٠ تعتبر بمثابة أحكام مقررة للقسمة بين أصحاب الشأن وفقا للمادة ١٢ من القانون السالف فإن هذه القرارات النهائية الصادرة من لجان القسمة - وفى حدود اختصاصها تكون لها قوة الأمر المقضى بما لا يجوز معه للخصوم العودة إلى مناقشة ما فصلت فيه فى أى دعوى تالية ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق اثارتها أمام اللجنة ويحوز القرار فى هذا الخصوص حجية تعصمه من محاولات النيل منه ، لما كان ذلك وكان الثابت من مطالعة الصور الرسمية من قرار لجنة القسمة الأولى بوزارة الأوقاف الصادر فى ١٩٦٤/٤/١٢ - المقدم من الطاعنات - أنه تضمن اختصاص البائعين وكذا المطعون ضده الأول - الشفيع - بمساحات مفرزة وإن هذا الأخير تسلم القدر الذى خصص له وكان ذلك قبل حصول البيع المطلوب الأخذ فيه بالشفعة ، لما كان ما تقدم وكانت الطاعنات قد تمسكن أمام محكمة الموضوع بانتهاء الشيوع اعمالا لقرار لجنة القسمة وإن الشفيع كان ممثلا فى الاجراءات أمامها وتسلم القدر الذى اختص به نفاذا لذلك القرار واستندن فى اثبات ذلك إلى قرار القسمة سالف البيان وطلبن من المحكمة - للتدليل على صحة دفاعهن - ندب خبير للاطلاع على ملف دعوى القسمة أو الاستعلام من وزارة الأوقاف عن ذلك وكان البين من تقرير الخبير المنتدب فى الدعوى أنه لم يتحر حقيقة الأمر فى مدى تمثيل الشفيع فى اجراءات القسمة ، ولما كان الاطلاع على ملف لجنة القسمة لاستجلاء مدى حجية قرارها قبل المطعون ضده الأول هو وسيلة الطاعنات لاثبات دفاعهن - وهو دفاع جوهرى لما يستهدفه من نفى حالة الشيوع بما يترتب على ثبوت صحته تغيير وجه الرأى فى الدعوى-فكان لزاما على المحكمة أن تعرض لهذا الدفاع بما يدل على أنها كانت على بينه من أمره محيطة بحقيقة مبناه وأن تقسطه حقه ايرادا له وردا عليه بما كان لازمه أن تطلع بنفسها أو بمن تندبه على ملف دعوى القسمة وإذ هى رفضت طلب الطاعنات فى

هذا الخصوص على سند من أنه لم يقم دليل على تمثيل المطعون ضده الأول فى قرار القسمة أو تسلمه القدر المدعى بفرزه له وكان هذا القول لا يواجه دفاع الطاعنات ولا ينهض ردا على طلبهن فإن الحكم يكون معيبا بالقصور فى التسبيب والاخلال بحق الدفاع بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن.

جلسة ٢٧ من إبريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد إبراهيم الدسوقى نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين: جهدان حسين عبدالله، محمد رأفت خفاجى، حسين على حسين،والحسينى الكنانى.

(٢١١)

الطعن رقم ١٤٧٥ لسنة ٥٢ القضائية

١ - إيجار «إيجار الأماكن» «التأجير المفروش». دعوى «سماع الدعوى»

جزاء عدم سماع الدعوى لعدم قيد العقد المفروش بالوحدة المحلية. نطاقه. م ١/٤٣ ق ١٩٧٧/٤٩. قصره على العقود المبرمة طبقا للمادتين ٣٩، ٤٠ ق ١٩٧٧/٤٩. لا محل لإعمال حكمه على عقد تاجير محل مجهز للاستغلال التجارى.

٢ - محكمة الموضوع «سلطتها فى تقدير الأدلة».

إقامة الحكم قضاءه على ما يكفى لحمله. لا عليه أن لم يرد على ما ساقه الطاعن من قرائن مناهضة.

---

١ - مفاد النص فى المادة ٤٣ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر يدل على أن الجزاء المنصوص عليه - فيها - بعدم سماع دعوى المؤجر لعدم قيد العقد المفروش بالوحدة المحلية. لا محل لإعماله إلا إذا كان عقد الإيجار مبرمًا بالتطبيق لأحكام المادتين ٣٩، ٤٠ من هذا القانون، أما إذا كان العقد لا يندرج ضمن الحالات - المنصوص عليها فى هاتين المادتين فلا محل لإعمال هذا الجزاء الذى قصره المشرع على هذه الحالات وحدها، لما كان ذلك وكان تأجير مالك العقار لمحل مجهز بقصد الاستغلال التجارى يخرج من نطاق الحالات المنصوص عليها فى هاتين المادتين فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يقض بعدم سماع دعوى المطعون ضده لا يكون قد خالف القانون.

٢ – لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تقدير أدلة الدعوى وأقوال الشهود فيها واستخلاص الواقع منها دون رقابة من محكمة النقض وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن محل النزاع لم يؤجر خاليًا بل مجهزًا بمنقولات كافية للغرض الذى أجر من أجله مستدلاً على ذلك من أقوال شاهدى المطعون ضدها التى اطمأن إليها، وكان هذا الدليل يكفى لإقامة قضائه فلا على المحكمة إن لم ترد على ما ساقه الطاعن من قرائن مناهضة بعد أن أوضحت الحقيقة التى اقتنعت بها وأوردت دليلها فإن النعى لا يعدو أن يكون مجادلة موضوعية فى تقدير الدليل.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٤٦٧٨ لسنة ١٩٧٨ مدنى الزقازيق الابتدائية بطلب الحكم باعتبار عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٦/١٠/١٤ واردًا على محل خال وليس مفروشًا، بينما أقامت المطعون ضدها الدعوى ٩٤١ لسنة ١٩٧٩ مدنى الزقازيق الابتدائية بطلب الحكم بإنهاء عقد الإيجار المفروش المؤرخ ١٩٧٦/١٠/١٤ لانتهاء مدته، بتاريخ ١٩٨١/٤/٢٨ قضت المحكمة – بعد ضم الدعويين – أولاً : برفض الدعوى ٤٦٧٨ لسنة ١٩٤٨ الزقازيق. ثانيًا : وفى الدعوى ٩٤١ لسنة ١٩٧٩ الزقازيق الابتدائية بإنهاء عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٦/١٠/١٤ وبإخلاء الطاعن من عين النزاع وتسليمها بما فيها من منقولات إلى المطعون ضده. استأنف الطاعن بالاستئناف ٤٤٤ لسنة ٢٤ ق الزقازيق وبتاريخ ١٩٨٢/٢/٢٤ قضت المحكمة بالتأييد، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ذلك أن الحكم لم يقض بعدم سماع الدعوى لعدم قيد عقد الإيجار بالوحدة المحلية رغم ما اتضح للمحكمة أن العقد ورد على محل مفروش.

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن النص فى المادة ٤٣ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على أن «لا تسمع دعاوى المؤجر كما لا تقبل الطلبات المقدمة منه الناشئة أو المترتبة على تطبيق أحكام المادتين ٣٩، ٤٠ إلا إذا كانت العقود المبرمة وفقًا لها مقيدة على الوجه المنصوص فى المادة السابقة» يدل عل أن الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٤٣ بعدم سماع دعوى المؤجر لعدم قيد العقد المفروش بالوحدة المحلية لا محل لإعماله إلا إذا كان عقد الإيجار مبرمًا بالتطبيق لأحكام المادتين ٣٩، ٤٠ من هذا القانون أما إذا كان العقد لا يندرج ضمن الحالات المنصوص علها فى هاتين المادتين فلا محل لإعمال هذا الجزاء الذى قصره المشرع على هذه الحالات وحدها، لما كان ذلك وكان تأجير مالك العقار لمحل مجهز بقصد الاستغلال التجارى يخرج عن نطاق الحالات المنصوص عليها فى هاتين المادتين فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يقض بعدم سماع دعوى المطعون ضده لا يكون قد خالف القانون.

وحيث إن الطاعن ينعى بباقى أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ذلك أن الحكم أقام قضاءه على سند من القول أن الطاعن استأجر عين النزاع بمنقولاتها حالة أنه لم يوقع على قائمة المنقولات الملحقة بالعقد والتى تمسك بملكيته لها، كما دلل الطاعن على أن العين أجرت له خالية بصورة رسمية من حكم صادر لصالح مستأجر آخر لدى المطعون ضدها قضى باعتبار أن العين المؤجرة له منها خالية إلا أن الحكم لم يعرض لهذه القرائن ولم يرد عليها بما يبرر إطراحها بل انتهى بالرغم من ذلك إلى أن المنقولات المبينة بعقد الإيجار جدية وكافية لاعتبار العين مؤجرة مفروشة دون أن يفصح عن سنده فى ذلك وهو ما يعيب الحكم بالقصور.

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تقدير ادلة الدعوى وأقوال الشهود فيها واستخلاص الواقع منها دون

رقابة من محكمة النقض وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن محل النزاع لم يؤجر خاليًا بل مجهزًا بمنقولات كافية للغرض الذى أجرت من أجله مستدلًا على ذلك من أقوال شاهدى المطعون ضدها التى أطمأن إليها وكان هذا الدليل يكفى لإقامة قضائه فلا على المحكمة أن ترد على ما ساقه الطاعن من قرائن مناهضة بعد أن أوضحت الحقيقة التى اقتنعت بها وأوردت دليلها فإن النعى لا يعدو أن يكون مجادلة موضوعية فى تقدير الدليل بغية الوصول إلى نتيجة أخرى غير التى أخذ بها الحكم مما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٢٧ من أبريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمد إبراهيم الدسوقي نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين ـ جهدان حسين عبدالله، محمد رافت خفاجي، حسين علي حسين والحسيني الكناني.

(٢١٢)

الطعن رقم ٨٤٨ لسنة ٤٨ القضائية.

إيجار «إيجار الأماكن». قانون «التأجير المفروش»

حق المستأجر لعين مفروشة مؤجرة من مالكها في البقاء ولو انتهت المدة المتفق عليها م ٤٦ ق ١٩٧٧/٤٩. مؤداه. تعاقب أكثر من مالك لا أثر له على انطباق حكمها في حالة تجديد عقد الإيجار من مالك إلى آخر

.. مؤدى ما نصت عليه المادة ١/٤٦ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - هو عدم جواز الحكم بالإخلاء طالما ظل - المستأجر - شاغلاً للعين التي استأجرها مفروشة من مالكها مدة خمس سنوات متصلة سابقة على تاريخ العمل بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والمعمول به اعتبارًا من ١٩٧٧/٩/٩، حتى ولو كان عقد الإيجار قد انتهت مدته قبل صدور هذا القانون باعتبار أن هذا النص آمر متعلق بالنظام العام، ولا يغير من تطبيق هذا الحكم أن تكون مدة الخمس سنوات لم تكتمل منذ انتقال ملكية العين المؤجرة إلى المالك الأخير إذ أن مناط انطباق هذا الحكم هو استمرار التأجير مفروشًا لشخص بعينه مدة خمس سنوات متصلة سابقة على العمل بهذا القانون وأن تعاقب على ملكيتها خلالها أكثر من مالك طالما أن علاقة التأجير مفروشا كانت تتجدد بانتقال الملكية من مالك إلى آخر.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق – تتحصل فى أن المطعون ضدها أقامت الدعوى ١٦٨٤ لسنة ١٩٧٧ مدنى الاسكندرية الابتدائية بطلب الحكم بطرد الطاعن من العين المؤجرة إليه مفروشة بمقتضى العقد المؤرخ ١٩٧٤/٧/١ لإنتهاء مدته. وبتاريخ ١٩٧٧/١١/٩ حكمت المحكمة بإنهاء العقد والإخلاء. استأنف الطاعن بالاستئناف ٥٥٨ لسنة ٣٣ قضائية الاسكندرية. وبتاريخ ١٩٧٨/٣/٧ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف – فيما قضى به من اعتبار عقد الإيجار منتهيًا. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم. وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك أمام محكمة الموضوع بأن إقامته بعين النزاع المؤجرة إليه مفروشة بمقتضى عقود إيجار صادرة إليه من المطعون ضدها ومن قبلها الملاك السابقين قد اتصلت لمدة خس سنوات سابقة على تاريخ العمل بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الذى يحق له بمقتضى المادة ٤٦ منه البقاء فى العين وعدم إخلائه منها إلا أن الحكم قضى بإنهاء عقد الإيجار بإنتهاء مدته دون أن يعرض لهذا الدفاع الجوهرى وهو ما يعيبه بالقصور فى التسبيب.

وحيث إن هذا النعى سديد – ذلك أن المادة ١/٤٦ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قد نصت على أنه «يحق للمستأجر الذى يسكن فى عين استأجرها مفروشة من مالكها لمدة خمس سنوات متصلة سابقة على تاريخ العمل بهذا القانون البقاء فى العين ولو انتهت المدة المتفق عليها وذلك بالشروط المنصوص عليها فى العقد» وهو ما مؤداه عدم جواز الحكم بالإخلاء طالما ظل

شاغلاً للعين التى استأجرها مفروشة من مالكها مدة خمس سنوات متصلة سابقة على تاريخ العمل بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والمعمول به اعتبارًا من ١٩٧٧/٩/٩ حتى ولو كان عقد الإيجار قد انتهت مدته قبل صدور هذا القانون باعتبار أن هذا النص آمر متعلق بالنظام العام ولا يغير من تطبيق هذا الحكم أن تكون مدة الخمس سنوات لم تكتمل منذ انتقال ملكية العين المؤجرة إلى المالك الأخير إذ أن مناط انطباق هذا الحكم هو استمرار التأجير مفروشًا لشخص بعينه مدة خمس سنوات متصلة سابقة على العمل بهذا القانون وإن تعاقب على ملكيتها خلالها أكثر من مالك طالما أن علاقة التأجير مفروشًا كانت تتجدد بانتقال الملكية من مالك إلى آخر - لما كان ذلك وكان الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع بحقه فى البقاء بالعين المؤجرة إليه مفروشة من المالكة - المطعون ضدها وسلفها - لسكناه بها مدة خمس سنوات بها حتى تاريخ نفاذ القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧، وكان هذا الدفاع جوهريًا من شأنه لو صح أن يتغير به وجه الحكم فى الدعوى فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يرد على هذا الدفاع يكون معيبًا بالقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه.

جلسة ٢٧ من أبريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمود عثمان درويش نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: أحمد صبرى أسعد، محمد إبراهيم خليل، عبدالمنصف هاشم واحمد شلبى.

(٢١٣)

الطعن رقم ٨٧٦ لسنة ٥١ القضائية

حكم «الطعن فى الحكم» «القبول المانع من الطعن»

القبول المانع من الطعن فى الحكم. شرطه. تنفيذ المحكوم عليه حكمًا واجب التنفيذ صادرًا فى دعوى مستعجلة. ليس دليلاً على ترك الحق فى الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع. علة ذلك.

يشترط فى القبول المانع من الطعن فى الحكم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يكون قاطع الدلالة على رضاء المحكوم عليه بالحكم وتركه الحق فى الطعن فيه، فتنفيذ المحكوم عليه حكمًا واجب التنفيذ صادرًا فى دعوى مستعجلة لا يدل على ترك الحق فى الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع وأصل الحق، فالحكم الأول واجب التنفيذ، فإن لم ينفذ إختيارًا نفذ جبرًا، ومن ثم فإن قيام الطاعن بتنفيذ الحكم الصادر فى الدعوى.. مدنى مستأنف القاهرة، لا يدل على تركه الحق فى الطعن فى الحكم الصادر فى الدعوى المطروحة، هذا إلى أن الأحكام التى تصدر فى المسائل المستعجلة هى أحكام مؤقتة، مبناها ظاهر الأوراق ولا تمس أصل الحق، وهى بطبيعتها هذه لا يمكن أن يقع تناقض بينها وبين ما يصدر فى موضوع النزاع من أحكام، ومن ثم فإن تنفيذ الحكم الصادر فى الدعوى رقم.. مدنى مستأنف مستعجل القاهرة لا تنتفى معه مصلحة الطاعن فى الطعن المطروح.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ١٩١٤ سنة ١٩٨٠ مدنى جنوب القاهرة الابتدائية ضد الطاعن بطلب الحكم بفرض الحراسة القضائية على العقار المبين بالأوراق وتعيينه حارسًا عليه وبعدم الاعتداد بالقرار الجمهورى رقم ٢٦٣ لسنة ١٩٧٣ واعتباره كأن لم يكن وبطرد الطاعن من العقار المذكور وتسليمه للمطعون عليه خاليًا وبصحة ونفاذ الاتفاق المبرم بين الطرفين برد العقار إليه، وقال بيانًا للدعوى أنه بتاريخ ١٩٧٣/٣/٦ صدر القرار الجمهورى المذكور بتخصيص العقار محل النزاع المملوك له للمنفعة العامة لاستغلاله كمدرسة ونشر القرار فى الجريدة الرسمية بتاريخ ١٩٧٣/٤/١٢ ولم يتخذ الطاعن اجراءات نزع الملكية، فلجأ المطعون عليه إلى القضاء للمطالبة بثمن العقار، وإذ تهدم العقار وأصبح غير صالح للغرض الذى خصص من أجله فقد عدل طلباته إلى رد العقار إليه وتم الاتفاق بينهما على ذلك غير أن الاتفاق لم ينفذ وقضى باسترداد العقار فى الدعوى رقم ٥٨١ سنة ١٩٧٩ مدنى مستأنف مستعجل القاهرة غير أن الطاعن رفض تنفيذ هذا الحكم، فأقام المطعون عليه الدعوى المطروحة بطلباته سالفة البيان وبتاريخ ١٩٨٠/٤/٢٩ حكمت المحكة بفرض الحراسة القضائية على العقار محل النزاع وتعيين المطعون عليه حارسًا عليه وبعدم الاعتداد بالقرار الجمهورى رقم ٢٦٣ لسنة ١٩٧٣ واعتباره كأن لم يكن وبطرد الطاعن من العقار المذكور وتسليمه خاليًا إلى المطعون عليه. استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٣٤٠٥ سنة ٩٧ ق مدنى طالبًا إلغاءه، كما استأنفه المطعون عليه بالاستئناف رقم ٢٩٤٦ سنة ٩٧ ق مدنى طالبًا القضاء بصحة ونفاذ الاتفاق آنف الذكر وبتاريخ ١٩٨١/١/٢٩ حكمت المحكة برفض الاستئنافين وتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون

فيه، وعرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن المطعون عليه دفع بعدم قبول الطعن على سند من القول بأن الطاعن قبل الحكم المطعون فيه بقبول تنفيذ الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٥٨١ سنة ١٩٧٩ مدنى مستأنف مستعجل القاهرة الذى قضى بطرد الطاعن من العقار موضوع النزاع وتسليمه للمطعون عليه، وأنه وقد تم تنفيذ الحكم الصادر فى تلك الدعوى فلا مصلحة للطاعن فى الطعن المطروح.

وحيث إن هذا الدفع مردود، ذلك أنه يشترط فى القبول المانع من الطعن فى الحكم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يكون قاطع الدلالة على رضاء المحكوم عليه بالحكم وتركه الحق فى الطعن فيه، فتنفيذ المحكوم عليه حكمًا واجب التنفيذ صادرًا فى دعوى مستعجلة لا يدل على ترك الحق فى الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع واصل الحق فالحكم الأول واجب التنفيذ، فإن لم ينفذ اختيارًا، نفذ جبرًا، ومن ثم فإن قيام الطاعن بتنفيذ الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٥٨١ سنة ١٩٧٩ مدنى مستأنف مستعجل القاهرة، لا يدل على تركه الحق فى الطعن فى الحكم الصادر فى الدعوى المطروحة، هذا إلى أن الأحكام التى تصدر فى المسائل المستعجلة هى أحكام مؤقتة مبناها ظاهر الأوراق ولا تمس أصل الحق، وهى بطبيعتها هذه لا يمكن أن يقع تناقض بينها وبين ما يصدر فى موضوع النزاع من أحكام، ومن ثم فإن تنفيذ الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٥٨١ سنة ١٩٧٩ مدنى مستأنف مستعجل القاهرة لا تنتفى معه مصلحة الطاعن فى الطعن المطروح، لما كان ذلك، فإن الدفع بعدم قبول الطعن يكون على غير أساس.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك يقول أنه دفع أمام محكمة الموضوع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها بالحكم الصادر من محكمة القاهرة فى الاستئنافين رقمى ١١٢٨، ١١٧٦ سنة ٩٤ ق مدنى الذى قطع بعدم سقوط القرار الجمهورى رقم ٢٦٣ سنة ١٩٧٣ بتخصيص العقار محل النزاع

للمنفعة العامة وهو الأساس المشترك بين الدعوى المذكورة والدعوى المطروحة، وإذ رفض الحكم المطعون فيه هذا الدفع على سند من القول باختلاف الموضوع والسبب فى الدعويين وخلص إلى أن القرار الجمهورى المذكور قد سقط، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أن المطعون عليه أقام الدعوى المطروحة بطلب الحكم بعدم الاعتداد بالقرار الجمهورى رقم ٢٦٣ سنة ١٩٧٣، الصادر بتخصيص العقار محل النزاع للمنفعة العامة، وطرد الطاعن من العقار المذكور تأسيسًا على سقوط هذا القرار لعدم اتخاذ اجراءات نزع الملكية، لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم الصادر بتاريخ ١٩٧٨/٥/١٧ فى الاستئنافين رقمى ١١٢٨ و١١٨٦ سنة ٩٤ ق مدنى القاهرة، أنه حسم النزاع بين نفس الخصوم حول الادعاء بسقوط القرار الجمهورى سالف الذكر وخلص إلى عدم سقوط هذا القرار لتمام تخصيص العقار موضوع النزاع للمنفعة العامة بالفعل، وكانت التقريرات التى تضمنتها أسباب الحكم فى هذا الشأن متعلقة بالوقائع محل النزاع ومرتبطة ارتباطًا وثيقًا بمنطوقه، ولازمه للنتيجة التى انتهى إليها ومن ثم، فإن هذه التقريرات تكون لها حجية بين نفس الخصوم فى خصوص عدم سقوط القرار الجمهورى آنف الذكر فيمتنع عليهم إثارة تلك المسألة من جديد والتناضل فيها بدعوى تالية ولو بأدلة لم يسبق إثارتها فى الدعوى الأولى، ولا يغير من ذلك اختلاف الطلبات فى الدعويين طالما أن الاساس فيهما واحد، وقد فصل الحكم الأول فى الأساس المشترك بين الدعويين وحاز حجية فى هذا الخصوص، لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن.

جلسة ٢٨ من أبريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمود حسن رمضان نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: أحمد ضياء عبدالرازق، محمد رافت خفاجى، محمد سعيد عبدالقادر، وماهر قلادة واصف.

(٢١٤)

الطعن رقم ١٧١٠ لسنة ٥٢ القضائية

إيجار «إيجار الأماكن» «التغيير فى العين المؤجرة» «التزامات المستأجر»

التزام المستأجر باستعمال العين المؤجرة فى الغرض الذى أجرت من أجله. تعمده إلى تغيير الإستعمال شرطه. حصوله على إذن بذلك من المؤجر. كاصل. الاستثناء. التغيير بنوعيه المادى او المعنوى الذى لا يترتب عليه ضرر للمؤجر ولو نص عليه فى عقد الإيجار «مثال».

النص فى المادتين ٥٧٩، ٥٨٠ من القانون المدنى على التزام المستأجر بإستعمال العين المؤجرة على النحو المتفق عليه، وبألا يحدث بها تغييرات بدون إذن المؤجر، يدل على أن المستأجر يلتزم بإستعمال العين المؤجرة فى الغرض الذى أجرت من أجله، فإن تحدد هذا الإستعمال فى العقد وجب على المستأجر أن يقتصر عليه، وألا يعمد إلى تغييره إلا بعد حصوله على إذن من المؤجر، كذلك يمتنع على المستأجر إجراء أى تغيير مادى بالعين المؤجرة كالهدم والبناء إلا بإذن المؤجر، إلا أنه يستثنى من ذلك حالة التغيير بنوعيه المادى والمعنوى، والذى لا يترتب عليه ضرر للمؤجر، فتنتفى عندئذ حكمة التقييد ويصبح التغيير جائزا. ولا يغير من ذلك أن يتضمن عقد الإيجار حظرا صريحا للتغيير بكافة صوره، لأن تمسك المؤجر بهذا النص المانع رغم ثبوت إنتفاء الضرر يجعله متعسفا فى إستعمال حقه فى طلب الفسخ تطبيقا لحكم الفقرة الأولى من المادة الخامسة من القانون المدنى التى تنص على أن «يكون إستعمال الحق غير مشروع فى الأحوال الآتية:

١ - إذا لم يقصد به سوى الإضرار بالغير». وإذ إنتهى الحكم المطعون فيه إلى أن التغيير المادى والمعنوى ثابت من تقرير الخبير لأن الطاعن أقام حجرتين بالعين المؤجرة بغير إذن من المطعون ضده وإستعمل إحداهما كمحل لبيع الأدوات المنزلية والأخرى كمكتب مخالفا لما إتفق عليه فى العقد من إستعمال العين المؤجرة كمخزن للحديد والخردة فإنه يكون قد أسس قضاءه بالإخلاء على مجرد حصول التغيير المادى والمعنوى.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٥٥١٨ سنة ١٩٧٩ مدنى كل جنوب القاهرة ضد الطاعن للحكم بفسخ عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٢/٢/١ وإخلاء العين المبينة بالصحيفة، وقال فى شرحها أنه أجر للطاعن عين النزاع وعى عبارة عن أرض فضاء لإستعمالها مخزنا للحديد والخردة، إلا أنه خالف شروط العقد وغير من إستعمالها، فأقام الدعوى، ندبت المحكمة خبيرا، وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ١٩٨٠/١١/١٨ بفسخ عقد الإيجار والإخلاء. استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٠٧٥ سنة ٩٧ ق القاهرة، وبتاريخ ١٩٨٢/٤/١٨ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة، حددت جلسة لنظره، وفيها إلتزمت النيابة برأيها.

وحيث إنه مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه، القصور فى التسبيب

ومخالفة القانون، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم قضى بفسخ عقد الإيجار وإخلاء العين المؤجرة تأسيسا على مجرد حصول البناء فيها وتغيير الغرض من إستعمالها، فى حين أنه تمسك بإنتفاء الاضرار بالعين المؤجرة وبالمؤجر، وهو دفاع جوهرى، يتغير به وجه الرأى فى الدعوى، مما يعيبه بالقصور فى التسبيب ومخالفة القانون.

وحيث إن النعى سديد، ذلك أن النص فى المادتين ٥٧٩، ٥٨٠ من القانون المدنى على إلتزام المستأجر بإستعمال العين المؤجرة على النحو المتفق عليه، وبألا يحدث بها تغييرا بدون إذن المؤجر، يدل على أن المستأجر يلتزم بإستعمال العين المؤجرة فى الغرض الذى أجرت من أجله، فإن تحدد هذا الإستعمال فى العقد وجب على المستأجر أن يقتصر عليه، وألا يعمد إلى تغييره إلا بعد حصوله على إذن من المؤجر، كذلك يمتنع على المستأجر إجراء أى تغيير مادى بالعين المؤجرة كالهدم والبناء إلا بإذن المؤجر، إلا أنه يستثنى من ذلك حالة التغيير بنوعيه المادى والمعنوى، التى لا يترتب عليها ضرر للمؤجر، فتنتفى عندئذ حكمة التقييد ويصبح التغيير جائزا. ولا يغير من ذلك أن يتضمن عقد الإيجار حظرا صريحا للتغيير بكافة صوره، لأن تمسك المؤجر بهذا النص المانع رغم ثبوت إنتفاء الضرر يجعله متعسفا فى إستعمال حقه فى طلب الفسخ تطبيقا لحكم الفقرة الأولى من المادة الخامسة من القانون المدنى التى تنص على أن «يكون استعمال الحق غير مشروع فى الأحوال الآتية:

١ - إذا لم يقصد به سوى الاضرار بالغير» وإذ إنتهى الحكم المطعون فيه إلى أن التغيير المادى والمعنوى ثابت من تقرير الخبير لأن الطاعن أقام حجرتين بالعين المؤجرة بغير إذن من المطعون ضده، وإستعمل إحداهما كمحل لبيع الأدوات المنزلية والأخرى كمكتب مخالفا لما إتفق عليه فى العقد من إستعمال العين المؤجرة كمخزن للحديد والخردة فإنه يكون قد أسس قضاءه بالإخلاء على مجرد حصول التغيير المادى والمعنوى، ولا يغير من ذلك أن يصف الخبير التغيير الحاصل بأنه جوهرى إذ أن التغيير الجوهرى لا يكون بالضرورة ضارا بالمؤجر، فيكون الحكم قد حجب نفسه عن بحث ما تمسك به الطاعن فى صحيفة الاستئناف من إنتفاء الضرر فى الحالتين، وهو دفاع

جوهرى - إن صح - يتغير به وجه الرأى فى الدعوى، مما يعيبه بالقصور فى التسبيب ومخالفة القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن على أن يكون مع النقض الإحالة.

جلسة ٢٨ من أبريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار عاصم المراغى نائب رئيس المحكمة، وعضوية السادة المستشارين ـ نائب رئيس المحكمة يوسف أبو زيد، مصطفى صالح سليم، إبراهيم زغو ومحمد لبيب المرصفى.

(٢١٥)

الطعن رقم ٦٤٠ لسنة ٤٩ القضائية

نقض «ميعاد الطعن»

إتخاذ الطاعن موطنا غير الثابت بمراحل التقاضى بقصد إضافة ميعاد مسافة. غير مجد.

ميعاد الطعن بطريق النقض ستون يوما تبدأ من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه حسبما تقضى بذلك المادتان ٢٥٢، ٢١٣ من قانون المرافعات، ولما كانت العبرة فى تحديد الموطن فى هذا المقام هى بالموطن الذى إتخذه الطاعن لنفسه فى مراحل التقاضى السابقة على الطعن فلا يجديه تغييره فى صحيفة الطعن إلى موطن آخر ليتوصل إلى إضافة ميعاد مسافة.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون عليه أقام على الطاعن وآخرين الدعوى رقم ٢٢٣٨ سنة ١٩٧٥ مدنى كلى طنطا بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الإبتدائى المؤرخ ١٩٧٣/٣/١٦ المتضمن بيع مورثتهم المرحومة ..... له أرضا زراعية مساحتها ١ فدان و١٧ طن مقابل ثمن قدره ٦٠٠ جنيه وقال شرحا

لدعواه أن مورثة الطاعن وباقى المدعى عليهم باعت له تلك الأطيان وإذ تقاعسوا فى نقل ملكيتها إليه فقد أقام الدعوى بطلباته سالفة الذكر، تمسك الطاعن وباقى المدعى عليهم بصورية عقد البيع سند الدعوى صورية مطلقة وبتاريخ ١٩٧٨/١/١٥ حكمت محكمة أول درجة أولاً: برفض الدفع بصورية عقد البيع سند الدعوى. ثانيًا: بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٧٢/٣/١٦. استأنف الطاعن وباقى المحكوم عليهم هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٢٩ سنة ٢٨ ق استئناف طنطا. وبتاريخ ١٩٧٨/١٢/١١ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ودفع المطعون ضده بسقوط حق الطاعن فى الطعن وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الدفع وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مبنى الدفع بسقوط الحق فى الطعن الذى أبداه المطعون ضده أن الحكم المطعون فيه صدر فى ١٩٧٨/١٢/١١ وقرر بالطعن بالنقض فى ١٩٧٩/٣/٢٧ أى بعد فوات ستين يوما من تاريخ صدور الحكم.

وحيث إن هذا الدفع سديد ذلك أن ميعاد الطعن بطريق النقض ستون يوما تبدأ من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه حسبما تقضى بذلك المادتان ٢٥٢، ٢١٣ من قانون المرافعات وكانت العبرة فى تحديد الموطن فى هذا المقام هى بالموطن الذى إتخذه الطاعن لنفسه فى مراحل التقاضى السابقة على الطعن فلا يجديه تغييره فى صحيفة الطعن إلى موطن آخر ليتوصل إلى إضافة ميعاد مسافة ولما كان الثابت من أوراق الطعن أن الطاعن قد إتخذ من محل إقامته بشارع الأهرام بمدينة الجيزة موطنا له وكان هذا الموطن لا يبعد عن مقر محكمة النقض بمدينة القاهرة خمسون كيلومترا وبالتالى فلا يضاف إلى ميعاد الطعن بالنقض ميعاد مسافة. ولما كانت صحيفة الطعن قد تم إيداعها فى ١٩٧٩/٣/٢٧ قلم كتاب هذه المحكمة بعد ميعاد الستين يوما من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه بتاريخ ١٩٧٨/١٢/١١ فإن حق الطاعن فى الطعن فيه يكون قد سقط طبقا للمادة ٢١٥ من قانون المرافعات.

جلسة ٢٨ من أبريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمود حسن رمضان نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين. أحمد كمال سالم، محمد رأفت خفاجي، محمد سعيد عبدالقادر، وماهر قلادة واصف.

(٢١٦)

الطعن رقم ١٠٨ لسنة ٥٢ القضائية

٢،١ - نقض «الخصوم في الطعن». حكم «حجية الحكم».

١ - الطعن بالنقض. وجوب أن يكون الطاعن طرفاً في الخصومة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه. لا يغير من ذلك أن يكون الحكم قد أضر به. حسبه أن ينكر حجيته عند الاحتجاج به أو تنفيذه عليه

٢ - الطعن بالنقض جائز لكل من كان طرفاً في الخصومة أمام المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه طالما لم يتخل عن منازعته لخصمه

٣ - دعوى «انقطاع سير الخطومة في الدعوى». بطلان.

٣ - البطلان الناشئ عن عدم مراعاة إعلان تعجيل الخصومة بعد انقطاعها. م١٢٣ مرافعات. نسبي. عدم جواز التمسك به لغير من شرع الانقطاع لحمايتهم.

٤ - إعلان. بطلان.

٤ - بطلان أوراق التكليف بالحضور لعيب في الإعلان. نسبي. وجوب التمسك به ممن تقرر لمصلحته قبل التعرض للموضوع وإلا سقط حقه فيه.

٥ - دعوى «اجراءات نظر الدعوى»، «سقوط الخصومة»: «النزول عنه».

٥ - اتصال سقوط الخصومة بمصلحة الخصم. أثره. حقه في التنازل عنه صراحة أو ضمناً. عدم جواز أن يعود فيما اسقط حقه فيه.

٦ - إيجار «إيجار الأماكن»: «التأجير من الباطن»

٦ - قبض المالك الأجرة من المستاجر من الباطن والذى يعد إقرارًا منه يقوم مقام الإذن الكتابى الصريح. شرطه. ان يكون مباشرًا وغير مقترن بتحفظ.

---

١ - مفاد المادتان ٢١١، ٢٤٨ من قانون المرافعات - يدل على أنه يشترط فى الطاعن بطريق النقض أن يكون طرفًا فى الخصومة التى صدر فيها الحكم الاستئنافى المطعون فيه، ومناط تحديد ذلك هو بتوجيه الطلبات منه أو إليه فى الاستئناف فإذا لم يكن طرفًا فيها فلا يجوز له الطعن فى الحكم ولو كان قد أضر به، وإنما حسبه أن ينكر حجيته كلما اريد الاحتجاج به أو تنفيذه عليه.

٢ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يجوز الطعن من كل من كان طرفًا فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه ولم يتخل عن منازعته مع خصمه حتى صدر الحكم ضده.

٣ - البطلان الناشىء عن عدم مراعاة أحكام المادة ١٣٣ من قانون المرافعات فيما أوجبته من إعلان تعجيل الخصومة بعد انقطاعها حتى تستأنف الدعوى سيرها - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو بطلان نسبى قرره القانون لمن شرع الانقطاع لحمايتهم وهم فى الطعن الماثل ورثة المتوفى الذين لم يختصموا عند تعجيل السير فى الاستئناف بعد الانقطاع فلهؤلاء وحدهم التمسك بهذا البطلان وإذ كان قد قُضِىَ وعلى ما سلف بيانه بعدم قبول الطعن المقام منهم فإنه لا يجوز لباقى الطاعنين وقد تم إعلانهم بتعجيل السير فى الاستئناف أن يتمسكوا بهذا البطلان.

٤ - بطلان أوراق التكليف بالحضور لعيب فى الإعلان وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكة بطلان نسبى مقرر لمصلحة من شرع لحمايته وليس متعلقًا بالنظام العام وبالتالى فإنه يجب على الخصم الذى تقرر هذا البطلان لمصلحته أن يتمسك به قبل التعرض للموضوع وإلا سقط حقه فى إبدائه عملاً بنص المادة ١٠٨ من قانون المرافعات.

٥ - الدفع بسقوط الخصومة لمضى أكثر من سنة على آخر إجراء صحيح

فيها هو مما يتصل بمصلحة الخصم فله التنازل عنه صراحة أو ضمنًا فإذا بدا من الخصم الذى شرع السقوط لمصلحته ما يدل على أنه قد نزل عن التمسك به فلا يجوز له بعد ذلك أن يعود فيما اسقط حقه فيه.

٦ - قبض المالك للأجرة من المستأجر من الباطن لا يعد بمثابة إقرار منه يقوم مقام الإذن الكتابى الصريح إلا إذا كان مباشرًا وغير مقترن بأى تحفظ فإن لم يكن كذلك فإنه على العكس يتضمن جحدًا لعقد الإيجار من الباطن.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة،

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المرحوم.... والمطعون ضدها الثانية أقاما الدعوى رقم ١٣٧٩ لسنة ١٩٧١ مدنى كلى جنوب القاهرة ضد الطاعنين الأول والثانى ومورث باقى الطاعنين والمطعون ضده الثالث بصفته طالبين الحكم بإنتهاء عقد الإيجار المبين بالصحيفة وإخلاء العين المؤجرة وتسليمها اليهما خالية بالحالة التى كانت عليها وقت انعقاده، وقالا شرحًا لها إنه بموجب عقد مؤرخ ١٩٤١/٤/٧ استأجرت الشركة العامة للمواد الغذائية (لاباس وشركاه) من مورثهما ثلاث محلات بالعقار رقم ٢ شارع السلولى بالدقى بالقاهرة، وقد حظر البند السادس عشر من العقد على المستأجر التأجير من الباطن أو التنازل عن كل أو جزء من العين المؤجرة بدون موافقة كتابية من المالك، وإذ أشهر إفلاس الشركة المستأجرة، قام وكيل الدائنين المطعون ضده الثالث بتأجير العين من الباطن بموجب عقد مؤرخ ١٩٦٣/٩/٢٥ إلى الطاعنين الأول والثانى ومورث باقى الطاعنين بغير إذن. حكمت المحكمة برفض الدعوى. استأنف المرحوم.... والمطعون ضدها الثانيه الحكم بالاستئناف رقم ١٠١١ لسنة ٨٩ق القاهرة. حكمت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف. طعن مورث المطعون ضده الأول فى حكمها بطريق النقض، وقيد طعنه برقم ٩٨٩

لسنة ٤٤ قضائية، وبتاريخ ١٩٧٨/١٠/٢٥ قضت محكمة النقض بنقض الحكم وأحالت القضية إلى محكمة استئناف القاهرة. فعجل السير فى الاستئناف، وفى ١٩٧٩/١٠/١٦ قضت المحكمة بانقطاع سير الخصومة لوفاة مورث الطاعنين من الثالث للأخير، فقام بتعجيله قبل الطاعنين من الأول إلى الرابع، وبجلسة ١٩٨١/١١/١٨ قضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف وبإنتهاء عقد الإيجار المؤرخ ١٩٤١/٤/٧ وبإخلاء العين محل ذلك العقد والموضحة بصحيفة الدعوى. طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض. دفع المطعون ضدهما الأول والثانى بعدم قبول الطعن تأسيسًا على أن الطاعنين من الخامسة للأخير لم يختصموا فى الاستئناف، وأن الطاعنين جميعًا لا مصلحة لهم فى الطعن لأنهم ليسوا خصومًا حقيقيين فيه، لأن الخصم الحقيقى هو المطعون ضده الثالث والذى لم يطعن فى الحكم. قدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بعدم قبول الطعن بالنسبة للطاعنين من الخامسة إلى الأخيرة لأنهم لم يختصموا فى الاستئناف الذى صدر فيه الحكم المطعون فيه، وبعدم قبول الطعن بالنسبة للطاعن الرابع بصفته وصيًا على القاصر.... ما لم يقدم قرار الوصاية، وفى موضوع الطعن برفضه، عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن النص فى المادة ٢١١ من قانون المرافعات على أنه «لا يجوز الطعن فى الأحكام إلا من المحكوم عليه» وفى المادة ٢٤٨ منه على أن «للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض فى الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف...» يدل على أنه يشترط فى الطاعن بطريق النقض أن يكون طرفًا فى الخصومة التى صدر فيها الحكم الاستئنافى المطعون فيه، ومناط تحديد ذلك هو بتوجيه الطلبات منه أو إليه فى الاستئناف فإذا لم يكن طرفًا فيها فلا يجوز له الطعن فى الحكم ولو كان قد أضر به، وإنما حسبه أن ينكر حجيته كلما أريد الاحتجاج به أو تنفيذه عليه. لما كان ذلك، وكان الثابت من أوراق الطعن أنه بعد أن قضت محكمة الاستئناف بانقطاع سير الخصومة لوفاة المستأنف عليه الثالث «مورث الطاعنين من الثالث للأخير» عجل مورث المطعون ضده الأول السير فيها مختصمًا الطاعنين الثالث والرابع باعتبارهما وارثى المتوفى، وقد

مثل الأخيران ولم يبديا أى دفع أو دفاع يتعلق بأن للمتوفى ورثة آخرون لم يختصموا، فصدر الحكم المطعون فيه عليهما دون باقى ورثته وهم الطاعنون من الخامسة للأخير، والذين لم يختصموا فى الاستئناف، ومن ثم فإنهم لم يكونوا طرفاً فى خصومته التى صدر فيها الحكم المطعون فيه، وبالتالى فلا يجوز لهم الطعن فيه، ويتعين لذلك القضاء بعدم قبول الطعن المقام منهم.

وحيث إن الدفع بعدم قبول الطعن بالنسبة للطاعنين من الأول إلى الرابع لانتفاء المصلحة فى غير محله، ذلك أن من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يجوز الطعن من كل من كان طرفاً فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه ولم يتخل عن منازعته مع خصمه حتى صدر الحكم ضده، وإذ كان الثابت من أوراق الطعن أن الطاعنين الأول والثانى ومورث الأول والثانى ومورث الطاعنين الثالث والرابع، والأخيرين بعد وفاته، قد اختصموا فى الدعوى بمرحلتيها الابتدائية والاستئنافية وأنهم نازعوا خصمهم فى طلباتهما، ولم يتخلوا عن هذه المنازعة حتى صدر الحكم المطعون فيه، فإنهم يكونون خصوماً حقيقيين، وتتوافر لهم المصلحة فى الطعن فى الحكم، بغض النظر عن عدم قيام المطعون ضده الثالث بصفته - والمؤجر لهم من الباطن - بالطعن فيه.

وحيث إن الطاعن الرابع قدم صورة رسمية من قرار تعيينه وصياً على أخيه القاصر إسماعيل ومن ثم يضحى الدفع المبدى من النيابة فى هذا الخصوص غير ذى موضوع.

وحيث إن الطعن استوفى - بالنسبة للطاعنين الأربعة الأول - أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب، ينعى الطاعنون بأولها على الحكم المطعون فيه البطلان، وفى بيان ذلك يقولون إن مورث المطعون ضده الأول قام بتعجيل السير فى الاستئناف بعد انقطاع سير الخصومة فيه بوفاة المستأنف عليه الثالث، إلا أنه لم يختصم فى التعجيل من ورثته إلا الطاعنين الثالث والرابع باعتبارهما الوارثين الوحيدين دون باقى ورثته وهم الطاعنون من الخامسة للأخير، فجاء التعجيل باطلاً، وإذ كان موضوع الدعوى مما لا يقبل التجزئة لتعلقه بإنهاء عقد إيجار صادر للمورث، فإن من شأن بطلان التعجيل

بالنسبة لبعضهم أن يبطل بالنسبة للباقين، ويكون الحكم المطعون فيه باطلاً بدوره لقيامه على إجراء باطل.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن البطلان الناشىء عن عدم مراعاة أحكام المادة ١٣٣ من قانون المرافعات فيما أوجبته من إعلان تعجيل الخصومة بعد انقطاعها حتى تستأنف الدعوى سيرها - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو بطلان نسبى قرره القانون لمن شرع الانقطاع لحمايتهم، وهم فى الطعن الماثل ورثة المتوفى الذين لم يختصموا عند تعجيل السير فى الاستئناف بعد الانقطاع، فلهؤلاء وحدهم التمسك بهذا البطلان، وإذ كان قد قضى - وعلى ما سلف بيانه - بعدم قبول الطعن المقام منهم، فإنه لا يجوز لباقى الطاعنين - وقد تم إعلانهم بتعجيل السير فى الاستئناف - أن يتمسكوا بهذا البطلان ويكون النعى على غير أساس.

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع، وفى بيان ذلك يقولون إنهم دفعوا أمام محكمة الاستئناف ببطلان إعلان الطاعنين الثالث والرابع بالتعجيل وبسقوط الخصومة لمضى أكثر من سنة على آخر اجراء صحيح فيها، كما دفعوا بعدم اختصاص محكمة أول درجة نوعيًا بنظر الدعوى لاختصاص المحكمة التى قضت بالإفلاس بها وفقًا لنص المادة ٥٤ من قانون المرافعات، إلا أن الحكم المطعون فيه ذهب إلى أن حقهم فى إبداء هذه الدفوع قد سقط باعتبارها من الدفوع الشكلية بتقديمهم مستندات متعلقة بموضوع الدعوى، فى حين أن تقديمهم لها لم يكن إلا امتثالاً لقرار المحكمة بتكليفهم برد المستندات السابق لهم سحبها. هذا إلى أن الدفع بعدم اختصاص محكمة أول درجة ليس دفعًا شكليًا وإنما هو دفع متعلق بالنظام العام فلا يسقط الحق فى إبدائه بالتعرض للموضوع، إذ حجب الحكم المطعون فيه بذلك نفسه عن بحث هذه الدفوع والتى يتغير بها وجه الرأى فى الدعوى، فإنه يكون - فضلاً عن خطئه فى تطبيق القانون - معيبًا بالقصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع.

وحيث إن هذا النعى فى غير محله، ذلك أنه بالنسبة للدفع ببطلان أوراق التكليف بالحضور لعيب فى الإعلان - فإن المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أنه

بطلان نسبى مقرر لمصلحة من شرع لحمايته وليس متعلقًا بالنظام العام، وبالتالى فإنه يجب على الخصم الذى تقرر هذا البطلان لمصلحته أن يتمسك به قبل التعرض للموضوع وإلا سقط حقه فى إبدائه عملاً بنص المادة ١٠٨ من قانون المرافعات، وكذلك الحال بالنسبة للدفع بسقوط الخصومة لمضى أكثر من سنة على آخر إجراء صحيح فيها، فهو مما يتصل بمصلحة الخصم فله التنازل عنه صراحة أو ضمنًا، فإذا بدا من الخصم الذى شرع السقوط لمصلحته ما يدل على أنه قد نزل عن التمسك به فلا يجوز له بعد ذلك أن يعود فيما اسقط حقه فيه، لما كان ذلك وكان الثابت من محاضر جلسات محكمة الاستئناف أنه بعد تعجيل السير فى الاستئناف من الانقطاع قررت المحكمة حجزه للحكم ثم إعادته إلى المرافعة استجابة لطلب الطاعنين تمكينًا لهم من إبداء دفاعهم، فطلبوا بجلسة ١٩٨١/٤/١٣ أجلاً لتقديم المستندات التى سبق لهم سحبها وإذ أجابتهم المحكمة إلى طلبهم قدموا حافظة مستندات انتظمت إيصالات سداد الأجرة الصادر بعضها من الملاك والبعض الآخر من وكيل الدائنين، وهى متعلقة بدفاعهم فى موضوع الدعوى ولا شأن لها بالدفعين سالفى البيان، مما يعد تعرضًا لموضوع الدعوى. لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ اعتبر تقديمهم لهذه المستندات قبل إبداء هذين الدفعين مسقطًا لحقهم فى التمسك بهما لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون، أما بالنسبة للدفع بعدم اختصاص محكمة أول درجة نوعيًا بنظر الدعوى لاختصاص المحكمة التى قضت بالإفلاس بها، فإنه وإن كان الحكم المطعون فيه قد تضمن تقريرًا قانونيًا غير صحيح إذا إعتبره دفعًا شكليًا يسقط الحق فى إبدائه بالتكلم فى الموضوع، حاله أنه من الدفوع المتعلقة بالنظام العام، ويجوز الدفع به — عملاً بحكم الفقرة الثانية من المادة ١٠٩ مرافعات — فى أية حالة كانت عليها الدعوى، إلا أنه لما كانت الدعوى ليست من الدعاوى الناشئة عن شهر الإفلاس، كما انها ليست متعلقة بإدارة التفليسة، ولا يلزم للحكم فيها تطبيق أحكام المواد الخاصة بالإفلاس، فإنها لا تعتبر من مسائل الإفلاس التى عناها المشرع بالمادة ٥٤ من قانون المرافعات والتى تختص بها المحكمة التى قضت به، فتبقى الدعوى خاضعة للقواعد العامة فى الاختصاص، ومن ثم فإن الدفع بعدم اختصاص محكمة أول درجة نوعيًا

لا يكون له سند صحيح فى القانون، وما كان ليؤثر فى النتيجة التى انتهى إليها الحكم المطعون فيه، مما يجعل تعييب الحكم فيما قضى به بشأنه غير منتج، ويكون النعى بهذا السبب فى جملته على غير أساس.

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال والإخلال بحق الدفاع، وفى بيان ذلك يقولون إنهم تمسكوا أمام محكمة الاستئناف بأن المؤجر - وورثته من بعده - قد نزلوا ضمنًا عن شرط حظر التأجير من الباطن - بسكوتهم سبع سنوات رغم علمهم بواقعة التأجير بحكم إقامتهم فى ذات العقار، وبقبضهم الأجرة من الطاعنين، وأنهم طلبوا احالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات هذا النزول، إلا أن المحكمة لم تستجب لطلبهم وقضت بالإخلاء على سند من القول بأن ذكر اسم المستأجر الأصلى فى إيصالات سداد الأجرة يدل على عدم قيام هذا النزول، مما يعيب حكمها - فضلاً عن الفساد فى الاستدلال - بالإخلال بحق الدفاع.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أن من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن قبض المالك للأجرة من المستأجر من الباطن لا يعد بمثابة إقرار منه يقوم مقام الاذن الكتابى الصريح إلا إذا كان مباشرًا وغير مقترن بأى تحفظ، فإن لم يكن كذلك فإنه على العكس يتضمن جحدًا لعقد الإيجار من الباطن، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر، وأقام قضاءه فى هذا الخصوص على ما أورده بأسبابه من أن «إيصالات سداد الأجرة الصادرة من المؤجرين.. قد حررت جميعها باسم المستأجر الأصلى «لاباس وشركاه» دون ذكر ولا حتى إشارة إلى المستأنف عليهم «الطاعنين» وهو ما لا يفيد التنازل ضمنًا عن الشرط المانع من التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار بل أن المستفاد من اصرارهما دائمًا على تحرير الايصالات باسم المستأجر الأصلى وليس بالاصالة عن نفسه، ولا يمكن التعويل على إقامة المستأنفين بذات العقار الذى تقع فيه عين النزاع ولا على استطالة المدة.. حتى تاريخ رفع الدعوى دليلاً أو قرينة مقبولة لانصراف ارادتهما الضمنية للتنازل عن الحظر مع علمهما بشهر الإفلاس وتعيين وكيل عن الدائنين لإدارة شئون التفليسة وما يترتب على ذلك من غل يد المفلس عن الإدارة وحلول وكيل الدائنين أو من يستعين بهم محله فيها.. وقد ظلا على اصرارهما وتحفظهما حتى عام ١٩٦٩

على تحرير إيصالات الوفاء بالأجرة باسم المستأجر الأصلى مما لا يستساغ معه القول باتجاه نيتهما إلى التنازل عن الشرط المانع من التأجير من الباطن.. مع قيام التحفظ وتوافر المبرر المقبول لسكوتهما.. ولم يثبت أن ثمة إخطار لهما بالتأجير من الباطن قد تم وعلما به وسكتا عليه» وكان هذا الذى أورده الحكم سائغًا وله أصله الثابت فى الأوراق ومن شأنه أن يؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها، وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن محكمة الموضوع غير ملزمة بإجابة طلب الاحالة على التحقيق متى وجدت فى عناصر الدعوى التى بين يديها ما يكفى لتكوين عقيدتها للفصل فيها، فإن النعى على الحكم بالفساد فى الاستدلال والإخلال بحق الدفاع يكون فى غير محله.

وحيث إن حاصل النعى بالسبب الرابع الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقول الطاعنون أنهم تمسكوا أمام محكمة الاستئناف بأنه بمجرد تعيين وكيل للدائنين عند شهر الإفلاس فإنه يعتبر وكيلاً عن جميع الدائنين بما فيهم المؤجرين ومن ثم فإنه فى كل ما يباشر من أعمال إنما ينوب عنهم ويعمل لحسابهم فيلتزمون بما يبرمه من عقود، فإذا ما قام بالتأجير من الباطن - كما هو الحال فى الدعوى - اعتبر هذا تنازلاً منه عن الشرط المانع من التأجير من الباطن، ونفذ هذا التنازل فى حق الدائنين الذين يمثلهم ومنهم المؤجرون الأصليون، إلا أن الحكم المطعون فيه أطرح هذا الدفاع بمقولة أن وكيل الدائنين إنما يعمل باسم جماعة الدائنين التى تعتبر شخصًا معنويًا مستقلاً عن أشخاص الدائنين وهو ما لا يواجه الدفاع المبدى منهما مما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فيالتسبيب.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك أن البين من الاطلاع على الحكم الصادر من محكمة النقض فى الطعن رقم ٩٨٩ لسنة ٤٤ قضائية - والمرفق بالأوراق - أنه أقام قضاءه بنقض الحكم الأول الصادر من محكمة الاستئناف بجلسة ١٩٧٤/١٠/٢٦ لمخالفته القانون على ما أورده بأسبابه من أنه «إذا كان المستأجر هو المفلس ولم يكن له حق التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار فإن الأذن الذى يصدره مأمور التفليسة ليمكن وكيل الدائنين من الاستمرار فى الإتجار ليس من شأنه أن يرتب انتقاص حقوق المؤجر ولا يحول دون الأخير والمطالبة بفسخ عقد الإيجار الأصلى تطبيقًا

للقواعد العامة أواستنادا الشروط العقد.. كما أن قرارات مأمور التفليسة ليست حجة على المؤجر فى علاقته مع المفلس طالما انطوى عقد الإيجار الأصلى المؤرخ ١٩٤١/٤/٧ المبرم بينه وبين المفلس فى البند السادس عشر على حظر إحلال آخر محل المستأجر أو توكيل غيره أوتأجير العين من الباطن أو نزوله عنها كليًا أو جزئيًا..» لما كان ذلك وكانت الفقرة الثانية من المادة ٢٦٩ من قانون المرافعات تقضى بأنه يتحتم على المحكمة التى أحيلت إليها القضية - بعد نقض الحكم - أن تتبع حكم محكمة النقض فى المسألة القانونية التى فصلت فيها وكان الحكم المطعون فيه قد اتبع حكم محكمة النقض فى الطعن سالف البيان ورد على الدفاع المبدى بسبب النعى بقوله: «انه لا يجوز أن يضار المتعاقد الآخر من تصرفات المستفيد الذى لا يملك بالنسبة لهذه العقود أكثر مما للمفلس من حقوق مترتبة عليها.. وإذا لم يكن للمفلس حق التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار للغير جاز للمؤجر طلب الفسخ فى حالة الإخلال بهذا الشرط، وهو ما يكفى لحمله وفيه الرد على دفاع الطاعنين، فإن النعى عليه فيما تضمنته أسبابه من أن جماعة الدائنين تعتبر بصدور حكم شهر الإفلاس شخصًا معنويًا مستقلاً عن الدائنين - وأيًا كان وجه الرأى فيه - يكون غير منتج ويكون النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب على غير أساس.

ولما تقدم يتعين القضاء برفض الطعن المقام من الطاعنين الأربعة الأول.

جلسة ٢٨ من أبريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمود حسن رمضان نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: أحمد ضياء عبدالرازق، محمد رافت خفاجي، محمد سعيد عبدالقادر، وماهر قلاده واصف.

(٢١٧)

الطعن رقم ٤١٥ لسنة ٤٨ القضائية

١ - نقض «الخصوم فى الطعن»

الاختصام فى الطعن بالنقض. شرطه.

٣،٢ - إيجار «إيجار الأماكن» «تحديد الأجرة: أسس التقدير».

٢ - البناء على جزء من الأرض اثره. الا يحتسب من قيمتها سوى القدر المخصص لمنفعة البناء كاصل. الاستثناء. الأماكن المعدة للمسكن المستقل أو ذات الصبغة الخاصة كالمدارس والمستشفيات. وجوب احتساب كامل قيمة الأرض والأساسات والتوصيلات الخارجية أيًا كانت المساحة المبنية وأيًا كان ارتفاع البناء. علة ذلك.

٣ - تعلية بناء المدرسة بعد مضى خمس سنوات من تاريخ إنشاء المبنى. أثره. وجوب إعمال حكم المادتين ١١/٥، ١٢ قانون ١٩٦٩/٥٢، وتقدير اجرة الطابق المستجد باحتساب ما يخصه من قيمة الأرض بعد إعادة تقديرها وكافة ما استجد من الأساسات والتوصيلات الخارجية.

---

١ - لما كان شرط الخصومة أمام القضاء قيام نزاع بين أطرافها على الحق موضوع التقاضى حتى تعود على المدعى منفعة من اختصام المدعى عليه للحكم عليه بطلباته مما وصفته المادة الثالثة من قانون المرافعات بأنه المصلحة التى يقرها القانون، وكان الطعن بالنقض لا يخرج عن هذا الأصل فلا يكفى لقبوله مجرد أن يكون المطعون ضده طرفًا فى الخصومة أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه، بل يجب أيضًا أن يكون قد نازع خصمه أمامها فى طلباته أو نازعه خصمه فى طلباته هو، ولما كان البين من الأوراق أنه لم تبد

من المطعون ضدهما الثانى والثالث ثمة منازعة للطاعنة أمام محكمة الموضوع كما لم يوجها إلى أى من طرفى الخصومة - الطاعنة - والمطعون ضدها الأولى - طلبًا ما. فإنه لا يكون للطاعنة مصلحة فى اختصامها أمام محكمة النقض.

٢ - النص فى الفقرة الرابعة من المادة ١١ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ الذى يحكم واقعة الدعوى والتى كانت تقابلها الفقرة الخامسة من المادة الثانية من القانون رقم ١٩٦٢/٤٦، والنص فى الفقرة الخامسة من المادة ١١ سالفة البيان والتى كانت تقابلها الفقرة السادسة من المادة الثانية من القانون رقم ١٩٦٢/٤٦ - يدل على أنه ولئن كانت القاعدة العامة فى تقدير قيمة الأرض عند البناء على جزء منها ألا يحسب من قيمتها إلا القدر المخصص لمنفعة البناء فقط، وتحميل الجزء المعطل منها على حساب المالك، إلا أنه يستثنى من هذه القاعدة إذا كان المبنى مسكنًا مستقلاً كالفيلا أو كان ذا صبغة خاصة كالمدارس والمستشفيات فيحسب كامل قيمة الأرض والأساسات والتوصيلات الخارجية أيًا كانت المساحة المبينة وأيًا كان ارتفاع البناء إذ أن هذه المبانى أعدت لتكون على الحالة التى أنشئت بها دون زيادة ما لم يغير المالك فى وضعها فعندئذ يعاد تقدير القيمة الإيجارية بما يتناسب مع الوضع الجديد.

٣ - النص فى المادة ١٢ من القانون رقم ١٩٦٩/٢ يدل على أن المشرع جعل من قيمة الأرض عنصرًا أساسيًا فى تحديد القيمة الإيجارية لكل بناء يستجد بالتعلية بشرط أن تتم التعلية بعد مضى خمس سنوات على الأقل من تاريخ إنشاء المبانى الأصلية وكان الثابت من الأوراق أن المبنى الأصلى كان مكونًا من طابقين وأنه أجر لاستعماله كمدرسة.. ثم تمت تعليته فى سنة ١٩٧٠ بأن استجد عليه طابق ثالث هو عين النزاع بالإضافة للمدرسة بعد أكثر من خمس سنوات من إنشاء المبانى الأصلية فإنه كان يتعين إعمال حكم المادتين ٥/١١، ١٢ من القانون رقم ١٩٦٩/٥٢ سالفى الذكر وتقدير اجرة ذلك الطابق المستجد باحتساب ما يخصه من قيمة الأرض بعد إعادة تقديرها وكافة ما استجد من الأساسات والتوصيلات الخارجية بصرف النظر عن الحد الأقصى المسموح به لارتفاع البناء.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٣١٤٣ سنة ١٩٧٠ مدنى كلى الاسكندرية ضد المطعون ضدهم للحكم بتعديل قرار لجنة تحديد الإيجارات المطعون فيه بزيادة القيمة الإيجارية الشهرية للعقار المبين بالصحيفة وتحديدها بمبلغ ٥٤,٨٧٥ جنيهًا، وقالت بيانًا لدعواها أن المطعون ضده الأول يستأجر المبنى المملوك لها والمكون من طابقين أرضى وأول علوى للانتفاع به «كلية سان جورج للبنات» ثم وافقت الطاعنة على طلبه تشييد طابق جديد أعلى المبنى مع تزويده بكافة المرافق التى تهيئه لذات الانتفاع كمدرسة، وحددت أجرة المبنى بمبلغ ٥٤,٨٧٥ جنيه. إلا أنه بتاريخ ١٩٧٠/٩/٢٦ أصدرت لجنة تحديد الأجرة قرارها بتحديد القيمة الإيجارية لهذا المبنى مبلغ ٧,٨٦٧ جنيه شهريًا، وهو قرار لا يتفق وحقيقة التكاليف وقيمة الأرض التى شغلها البناء والمخصصة لمنفعته، كما أقام المطعون ضده الأول الدعوى رقم ٣١٩٧ مدنى كلى الاسكندرية ضد الطاعنة والمطعون ضدهما الثانى والثالث - وزير الإسكان والمرافق ومحافظ الاسكندرية بصفتهيما - طعنا على ذات القرار بطلب تحديد اجرة المستجد بمبلغ ١٤,٤٠٠ جنيه ضمت المحكمة الدعويين وندبت خبيرًا، وبعد أن قدم تقريره منتهيًا فيه إلى تحديد القيمة الإيجارية بمبلغ ٦٢,٧٥٠ جنيه، عدلت الطاعنة طلباتها إلى هذا المبلغ. وبتاريخ ١٩٧٣/٤/٢١ قضت تلك المحكة بتعديل القرار المطعون فيه وتحديد أجرة عين النزاع بمبلغ ٦٢,٧٥٠ جنيه. استأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم بالاستئناف رقم ٩٥٨ سنة ٢٩ قضائية الاسكندرية. وبعد أن ندبت محكمة الاستئناف خبيرًا وقدم تقريره، قضت بتاريخ ١٩٧٧/١٢/١٩ بتعديل الحكم المستأنف إلى تحديد أجرة عين النزاع بمبلغ ٢٧,٨٠٧ شهريًا بما فى ذلك الضريبة الإضافية وبخلاف ضريبة النظافة، طعنت الطاعنة فى هذا

الحكم بطريق النقض. وقدمت النيابة مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضدهما الثانى والثالث، وأبدت الرأى فى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه. وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة، حددت جلسة لنظره، وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مبنى دفع النيابة بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضدهما الثانى والثالث، إنهما ليسا خصمين للطاعنة ينازعانها طلباتهما، فلا مصلحة لهما فى الدفاع عن الحكم المطعون فيه.

وحيث إن الدفع سديد، ذلك أنه لما كان شرط قبول الخصومة أمام القضاء قيام نزاع بين أطرافها على الحق موضوع التقاضى حتى تعود على المدعى منفعة من اختصام المدعى عليه للحكم عليه بطلباته، مما وصفته المادة الثالثة من قانون المرافعات بأنه المصلحة التى يقرها القانون، وكان الطعن بالنقض لا يخرج على هذا الأصل، فلا يكفى لقبوله مجرد أن يكون المطعون ضده طرفًا فى الخصومة أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه، بل يجب أيضًا أن يكون قد نازع خصمه أمامها فى طلباته أو نازعه خصمه فى طلباته هو، ولما كان البين من الأوراق أنه لم تبد من المطعون ضدهما الثانى والثالث ثمة منازعة للطاعنة أمام محكمة الموضوع كما لم يوجها إلى أى من طرف الخصومة - الطاعنة والمطعون ضده الأول - طلبًا ما. فإنه لا يكون للطاعنة مصلحة فى اختصامهما أمام محكمة النقض، مما يتعين معه الحكم بعدم قبول الطعن بالنسبة إليهما.

وحيث إن الطعن بالنسبة للمطعون ضده الأول استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه، الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك تقول أن المادة ٥/١١ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ قد أوجبت على لجان تحديد الأجر احتساب قيمة الأرض بالنسبة للمساكن المستقلة كالفيلات والمدارس، ولما كان المبنى موضوع التداعى مدرسة فيتعين احتساب قيمة الأرض المقام عليها بما فيها الفناء المحيط بها أيًا كانت المساحة المبنية فعلًا، فضلًا عن أن العبرة فى تحديد أجرة الطابق المستجد بمدى الارتفاع الفعلى للمبنى بما فيه الطابق المستجد وليس بالحد الأقصى المسموح

به لارتفاع المبانى، وإذ خالف الحكمُ هذا النظر، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعى فى غير محله، ذلك أن النص فى الفقرة الرابعة من المادة ١١ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ الذى يحكم واقعة الدعوى - والتى كانت تقابلها الفقرة الخامسة من المادة الثانية من القانون رقم ٤٦ سنة ١٩٦٢ - على أنه: «.. وإذا كان البناء لا يشغل غير جزء من الأرض المسموح بالبناء عليها فلا يحسب فى تقدير الإيجار من قيمة الأرض إلا القدر المخصص لمنفعة البناء فقط بشرط تحديد هذا القدر بفواصل ثابتة، وإلا فلاتحسب سوى المساحة المبنى عليها بالفعل»، والنص فى الفقرة الخامسة من المادة ١١ سالفة البيان والتى كانت تقابلها الفقرة السادسة من المادة الثانية من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ - على أنه «وفى حالة المساكن المستقلة والمبانى ذات الصبغة الخاصة كالمدارس والمستشفيات فيؤخذ فى الاعتبار عند تحديد أجرة هذه الأبنية علاوة على قيمة المبانى - قيمة الأرض والأساسات والتوصيلات الخارجية للمرافق بأكملها بصرف النظر عن الحد الأقصى المسموح به لارتفاع البناء، فإذا جد أى تغيير فى الوضع الذى بنى التقدير على أساسه يعاد تحديد الأجرة وفقًا للوضع الجديد»، يدل على أنه ولئن كانت القاعدة العامة فى تقدير قيمة الأرض عند البناء على جزء منها ألا يحسب من قيمتها إلا القدر المخصص لمنفعة البناء فقط، وتحميل الجزء المعطل منها على حساب المالك، إلا أنه يستثنى من هذه القاعدة إذا كان المبنى مسكنًا مستقلاً كالفيلا، أوكان ذاصبغة خاصة كالمدارس والمستشفيات فيحسب كامل قيمة الأرض والأساسات والتوصيلات الخارجية، أيًا كانت المساحة المبنية وأيًا كان ارتفاع البناء، إذ أن هذه المبانى أعدت لتكون على الحالة التى انشئت بها دون زيادة مالم يغير المالك فى وضعها فعندئذ يعاد تقدير القيمة الإيجارية بما يتناسب مع الوضع الجديد. لما كان ذلك، وكان النص فى المادة ١٢ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ على أن «يعاد تقديرقيمة الأرض عند تحديد الأجرة فى حالة تعلية البناء وذلك إذا تمت التعلية بعد خمس سنوات على الأقل من تاريخ إنشاء المبانى الأصلية..»، يدل على أن المشرع جعل من قيمة الأرض عنصرًا أساسيًا فى تحديد القيمة الايجارية لكل

بناء يستجد بالتعلية، بشرط أن تتم التعلية بعد مضى خمس سنوات على الأقل من تاريخ إنشاء المبانى الأصلية، وكان الثابت من الأوراق أن المبنى الأصلى كان مكونًا من طابقين وأنه أجر لاستعماله كمدرسة «كلية سان جورج للبنات»، ثم تمت تعليته فى سنة ١٩٧٠ بأن استجد عليه طابق ثالث هو عين النزاع لإضافته للمدرسة بعد أكثر من خمس سنوات من إنشاء المبانى الأصلية، فإنه كان يتعين إعمال حكم المادتين ١١/٥، ١٢ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ سالفى الذكر، وتقدير أجرة ذلك الطابق المستجد، باحتساب ما يخصه من قيمة الأرض بعد إعادة تقديرها وكافة ما استجد من الأساسات والتوصيلات الخارجية، بصرف النظر عن الحد الأقصى المسموح به لارتفاع البناء. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، وأقام قضاءه على الأخذ بتقرير الخبير الذى لم يلتزم الأسس السالفة فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يتعين معه نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى وجوه الطعن.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه، ولما تقدم، ولما كان الحكم الابتدائى قد التزم الأسس المشار إليها فى قضائه فإنه يتعين الحكم فى موضوع الاستئناف برفضه وتأييد الحكم المستأنف.

جلسة ٢٨ من ابريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمدى الخولى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: عزت حنورة، على السعدنى، محمد مختار منصور، ومحمود نبيل البناوى.

(٢١٨)

الطعن رقم ٣٩٥ لسنة ٥٢ القضائية:

٢،١ - اعلان «بطلان الاعلان». بطلان «بطلان الإعلان».

١ - خلو اصل الإعلان وصورته من تاريخ حصوله واسم المحضر الذى باشره وتوقيعه. أثره. بطلان الإعلان.

٢ - الصورة المعلنة للمعلن إليه التمسك ببطلانها ولو خلا أصلها من أسباب البطلان علة ذلك

٣ - استئناف «إعلان الاستئناف». نقض «حالات الطعن».

التمسك ببطلان إعلان صحيفة الاستئناف أمام محكمة النقض. شرطه.

---

١ - مفاد نص المادتين ٩، ١٩ من قانون المرافعات أن المشرع أوجب أن تشتمل أوراق إعلان صحف الدعاوى والاستئنافات على بيان خاص بتحديد تاريخ ووقت حصول الإعلان وبيان باسم المحضر الذى باشر الإعلان والمحكمة التى يتبعها وتوقيعه على كل من أصل الإعلان وصورته ورتب البطلان على عدم مراعاة ذلك.

٢ - من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن للمعلن إليه أن يتمسك ببطلان الصورة المعلنة ولو خلا أصلها من أسباب البطلان باعتبار أن الصورة بالنسبة له تقوم مقام الأصل.

٣ - إذ كان البين من الأوراق أن الطاعنين لم يحضروا أمام محكمة

الاستئناف ولم يقدموا فيها مذكرة بدفاعهم، فيجوز لهم التمسك ببطلان إعلانهم بصحيفة الاستئناف أمام محكمة النقض.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة:

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ١٩٧٥/٤٧٢ مدنى كلى الجيزة ضد المطعون ضدها الثانية والمرحوم السيد .... مورث الطاعنين طالبًا الحكم بأحقيته فى أن يأخذ بالشفعة الأرض الزراعية المباعة من المطعون ضدها الثانية لمورث الطاعنين والبالغ مساحتها ٤ أفدنة و١١ قيراط و٢١ سهم نظير ثمن مقداره ٤٥٦٣ جنيهًا أو ما يظهر أنه الثمن الحقيقى، وقال فى بيان الدعوى أنه شريك على الشيوع للمطعون ضدها الثانية فى الأرض التى باعت هذا المقدار منها لمورث الطاعن، ويحق له أن يأخذ بالشفعة هذا المبيع، ومن ثم فقد أعلن رغبته فى الشفعة بإنذار أعلن للمطعون ضدها الثانية فى ١٩٧٥/٢/٥ ولمورث الطاعنين فى ١٩٧٥/٢/١٥ وأودع الثمن خزينة المحكمة وأقام دعواه للحكم له بطلباته، بتاريخ ١٩٨١/٣/٢٩ قضت المحكمة بسقوط حق المطعون ضده الأول فى الشفعة، استأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٣٥٤٦ سنة ٩٨ ق طالبًا إلغاءه، والحكم بطلباته، بتاريخ ١٩٨١/١٢/٢١ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبأحقية المطعون ضده الأول فى أخذ العقار محل النزاع بالشفعة، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم، عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون فى السبب الثانى من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه البطلان، وفى بيان ذلك يقولون إن الصورة المعلنة لهم من

صحيفة الاستئناف قد خلت من تاريخ وساعة إعلانها ومن اسم المحضر الذى باشر الإعلان وتوقيعه والمحكمة التى يتبعها، ومن ثم يكون إعلانهم بصحيفة الاستئناف قد وقع باطلاً وإذ تخلفوا عن الحضور أمام محكمة الاستئناف فإنه يجوز لهم التمسك بهذا البطلان أمام محكمة النقض، ويكون الحكم المطعون فيه، إذ فصل فى الدعوى بناء على هذا الإعلان مشوبًا بالبطلان بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى سديد، ذلك أنه لما كان مفاد نص المادتين ٩، ١٩ من قانون المرافعات أن المشرع أوجب أن تشتمل أوراق إعلان صحف الدعاوى والاستئنافات على بيان خاص بتحديد تاريخ ووقت حصول الإعلان وبيان باسم المحضر الذى باشر الإعلان والمحكمة التى يتبعها وتوقيعه على كل من أصل الإعلان وصورته ويرتب البطلان على عدم مراعاة ذلك، وكان من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن للمعلن إليه أن يتمسك ببطلان الصورة المعلنة ولو خلا أصلها من أسباب البطلان باعتبار أن الصورة بالنسبة له تقوم مقام الأصل، لما كان ذلك وكان الثابت من صور صحيفة الاستئناف المعلنة للطاعنين إنها قد خلت من تاريخ إعلانها واسم المحضر الذى باشر الإعلان وتوقيعه، وكان البين من الأوراق أن الطاعنين لم يحضروا أمام محكمة الاستئناف ولم يقدموا لها مذكرة بدفاعهم، فيجوز لهم التمسك ببطلان إعلانهم بصحيفة الاستئناف أمام محكمة النقض، ويكون الحكم المطعون فيه إذ فصل فى الدعوى بناء على هذا الإعلان قد بنى على اجراء باطل مما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.

جلسة ٢٨ من ابريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمدى الخولى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: عزت حنورة، على السعدنى، محمد مختار منصور ومحمود نبيل البناوى.

(٢١٩)

الطعن رقم ٧٢٠ لسنة ٥٠ القضائية:

١ - إعلان «الإعلان لجهة الإدارة». بطلان «بطلان الإعلان».

تسليم ورقة الإعلان لجهة الإدارة. اثره التزام المحضر بتوجيه خطاب مسجل للمعلن إليه خلال اربع وعشرين ساعة وإثبات ذلك فى أصل الإعلان وصورته وإلا كان باطلاً. علة ذلك إثبات المحضر قيامه بالإخطار فى تاريخ معين. لا يفيد قيامه بإرسال الخطاب المسجل

٢ - إعلان «بطلان الإعلان». بطلان «بطلان الإعلان». نقض.

تخلف الطاعن عن الحضور امام محكمة الاستئناف وعدم تقديمه مذكرة بدفاعه اثره جواز تمسكه ببطلان إعلانه لأول مرة امام محكمة النقض.

---

١ - إذا كان النص فى المادة ٢/١١ من قانون المرافعات المعدلة بالقانونين ١٠٠ لسنة ١٩٧٤، ٩٥ لسنة ١٩٧٦ على أن «..» وفى المادة ٣/١١ على أن «..» وفى المادة ١٩ على أن .. يدل على أنه يجب على المحضر خلال أربع وعشرين ساعة من تسليم ورقة الإعلان لجهة الإدارة أن يوجه للمعلن إليه خطابًا مسجلاً يخبره فيه بمن سلمت إليه الصورة، وإن المشرع أراد من المحضر أن يثبت فى حينه الخطوات التى يتخذها فى إتمام الإعلان لضمان وصول ورقة الإعلان إلى المعلن إليه، أو وصول الإخطار بمكان وجودها إن لم تصل إليه، حتى يكون فى ذلك رقابة على المحضر فيما يباشره من أعمال تترتب على إتمامها آثار قانونية مختلفة وجعل البطلان جزاء عدم مراعاة تلك المواعيد والإجراءات، لما كان ذلك وكان الثابت من الصورة الرسمية من صحيفة

الاستئناف، المودعة ملف الطعن، أن المحضر الذى قام بإعلانها لجهة الإدارة قد اثبت فى محضره عبارة «اخطر عنه فى ١٩٧٩/٤/١٢» وكانت تلك العبارة لا تفيد بذاتها قيام المحضر بإرسال كتاب مسجل للطاعن فى موطنه الأصلى أو المختار يخبره فيه بأن صورة الإعلان قد سلمت لجهة الإدارة، فإنه يترتب على هذا النقص بطلان الإعلان.

٢ - إذ تخلف الطاعن عن حضور الجلسات أمام محكمة الاستئناف ولم يقدم مذكرة بدفاعه فله أن يتمسك ببطلان الإعلان لأول مرة أمام محكمة النقض.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ١٩٧٩/٤٢٤ مدنى كلى سوهاج ضد الطاعن طالبًا الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٧٤/١١/١١ والمتضمن بيع الطاعن له أرضًا زراعية مساحتها ٥ أفدنة و١٥ قيراط و٣ أسهم مبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى وعقد البيع نظير ثمن مقداره ٥٠٠٠ جنيهًا وقال فى بيانها أنه اشترى من الطاعن تلك الأرض بموجب العقد المذكور وأنه تقاعس عن التوقيع على عقد البيع النهائى فأقام الدعوى للحكم له بطلباته، بتاريخ ١٩٧٩/٣/١٠ قضت المحكمة برفض الدعوى، استأنف المطعون ضده الحكم لدى محكمة استئناف اسيوط «مأمورية سوهاج» بالاستئناف رقم١٧٩سنة٥٤ق طالبًا إلغاءه والحكم بطلباته، بتاريخ ١٩٨٠/١/٢٦ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبصحة ونفاذ عقد البيع محل النزاع، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم، عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن فى سبب الطعن على الحكم المطعون فيه البطلان وفى بيان ذلك يقول إن القانون يوجب على المحضر - فى حالة تسليم صورة الإعلان لجهة الإدارة - أن يثبت فى محضره قيامه بإرسال خطاب مسجل للمعلن إليه يخبره فيه بأن الصورة سلمت لجهة الإدارة. ولما كان المحضر الذى قام بإعلان صحيفة الاستئناف اكتفى بإثبات أنه أخطر عن حصول الإعلان على هذا الوجه مما لايفيد قيامه بإرسال الخطاب المسجل ويكون الإعلان باطلاً وإذ فصل الحكم المطعون فيه فى الدعوى رغم ذلك فإنه يكون مشوبًا بالبطلان بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى سديد، ذلك أن النص فى المادة ٢/١١ من قانون المرافعات المعدل بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٧٤ على أن «وعلى المحضر خلال أربع وعشرين ساعة أن يوجه للمعلن اليه فى موطنه الأصلى أو المختار كتابًا مسجلاً يخبره فيه بأن الصورة سلمت لجهة الإدارة» وفى المادة ٣/١١ على أن : «ويجب على المحضر أن يبين ذلك كله فى حينه فى أصل الإعلان وصورته وفى المادة ١٩ على أن «يترتب البطلان على عدم مراعاة المواعيد والإجراءات المنصوص عليها فى المواد ٦، ٧، ٩، ١٠، ١١، ١٣» يدل على أنه يجب على المحضر خلال أربع وعشرين ساعة من تسليم ورقة الإعلان لجهة الإدارة أن يوجه للمعلن إليه خطابًا مسجلاً يخبره فيه بمن سلمت إليه الصورة، وأن المشرع أراد من المحضر أن يثبت فى حينه الخطوات التى يتخذها فى إتمام الإعلان لضمان وصول ورقة الإعلان إلى المعلن إليه، أو وصول الإخطار بمكان وجودها إن لم تصل إليه، حتى يكون فى ذلك رقابة على المحضر فيما يباشره من أعمال تترتب على إتمامها آثار قانونية مختلفة وجعل البطلان جزاء عدم مراعاة تلك المواعيد والإجراءات، لما كان ذلك وكان الثابت من الصورة الرسمية من صحيفة الاستئناف المودعة ملف الطعن، أن المحضر الذى قام بإعلانها لجهة الإدارة قد أثبت فى محضره عبارة «أخطر عنه فى ١٩٧٩/٤/١٢» وكانت تلك العبارة لا تفيد بذاتها قيام المحضر بإرسال كتاب مسجل للطاعن فى موطنه الأصلى أو المختار يخبره فيه بأن صورة الإعلان قد سلمت لجهة الإدارة، فإنه يترتب على هذا النقص بطلان الإعلان، وإذ تخلف

الطاعن عن حضور الجلسات أمام محكمة الاستئناف ولم يقدم مذكرة بدفاعه فله أن يتمسك بهذا البطلان لأول مرة أمام محكمة النقض، ويكون الحكم المطعون فيه إذ فصل فى الدعوى بناء على هذا الإعلان مشوبًا بالبطلان مما يستوجب نقضه.

جلسة ٢٨ من أبريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمدى الخولى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين. عزت حنوره، على السعدنى، محمد مختار منصور ومحمود نبيل البناوى.

(٢٢٠)

الطعن رقم ١٣٨٠ لسنة ٥٢ القضائية

مسئولية «مسئولية تقصيرية». تعويض.

التعويض عن الضرر المادى الناشىء عن تفويت الفرصة. مناطه. قيام الفرصة وان يكون الأمل فى الافادة منها له ما يبرره.

مناط التعويض عن الضرر المادى الناشئ عن تفويت الفرصة أن تكون هذه الفرصة قائمة وأن يكون الأمل فى الافادة منها له ما يبرره.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضدهما أقاما الدعوى رقم ١٩٨١/٢٩٨٢ مدنى كلى جنوب القاهرة ضد وزير الدفاع بصفته «الطاعن» طالبين الحكم بالزامه بأن يدفع لهما مبلغ ٢٥٠٠٠ جنيه، وقالا فى بيانها إنه بتاريخ ١٩٧٩/٧/٨ تسبب الجندى..... تابع الطاعن بخطئه أثناء تأديته وظيفته فى وفاه ولدهما سميح وحرر عن هذا الحادث المحضر رقم ١٩٧٩/٢٠٦ جنح عسكرية غرب

القاهرة الذى قضى فيه نهائيا بالادانة وإذ يقدران التعويض عما أصابهما من أضرار مادية وأدبية بسبب وفاة ولدهما المذكور وما لحق بالمتوفى من أضرار بالمبلغ المطالب به فقد أقاما الدعوى للحكم لهما بطلباتهما، بتاريخ ١٩٨١/١١/٥ قضت المحكمة بالزام الطاعن بأن يدفع للمطعون ضدهما مبلغ ١٤٠٠ جنيه تعويضا عن الضرر الأدبى والموروث ورفضت الحكم بالتعويض عن الضرر المادى، استأنف المطعون ضدهما هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٦٦٠٨ سنة ٦٨ القضائية طالبين تعديله والحكم بكل طلباتهما، بتاريخ ١٩٨٢/٣/٩ قضت المحكمة بتعديل التعويض المقضى به إلى مبلغ ٤٠٠٠ جنيه منه مبلغ ٣٠٠٠ تعويض عن الاضرار المادية والأدبية مجتمعة، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم نقضا جزئيا، عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظرة وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول أن مناط تحقق الضرر المادى لمن يدعيه نتيجة وفاة شخص آخر هو ثبوت أن المجنى عليه كان يعوله فعلا وقت وفاته على نحو مستمر ودائم، وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بالتعويض عن الضرر المادى على مجرد الطعن بأن المتوفى كان ينفق على المطعون ضدهما وما كان يأملانه من مساعدته لهما فى المستقبل والتفت عما أثاره من أن المتوفى لم يكن يعول المطعون ضدهما بل أن المطعون ضده الأول هو الذى كان يعول المتوفى فإنه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون وبالقصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه لما كان مناط التعويض عن الضرر المادى الناشئ عن تفويت الفرصة أن تكون هذه الفرصة قائمة وأن يكون الأمل فى الافادة منها له ما يبرره، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالتعويض عن الضرر المادى على ما أورده من أن الوفاة فوتت على المطعون ضدهما فرصة الأمل فى مساعدة ولدهما المتوفى الذى أنهى دراسته وأصبح قادرا على الكسب، دون أن يعنى ببحث ما أثاره الطاعن من أن المتوفى لم يكن

لديه مالا وأن المطعون ضده الأول كان ينفق عليه، وأن والديه المطعون ضدهما لم يكونا فى حاجة إلى مساعدته، مما لو صح لجاز أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى، فإنه يكون معيبا بالقصور مما يستوجب نقضه نقضا جزئيا فى خصوص قضائه بالتعويض عن الضرر المادى.

جلسة ٢٨ من أبريل سنة ١٩٨٣

برئاسة السيد المستشار محمدى الخولى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: عزت حنورة، عدلى السعدنى، محمد مختار منصور ومحمود نبيل البناوى.

(٢٢١)

الطعن رقم ١٥٠ لسنة ٤٩ القضائية

١ - إثبات «عبء الإثبات». التزام.

إنشغال ذمة المدين بالالتزام بمجرد إثبات الدائن نشأته. على المدين إثبات براءة ذمته منه. المادة الأولى إثبات.

٢ - التزام «تنفيذ الالتزام» «حق الحبس». بيع «التزامات المشترى» «حبس الثمن».

حق الحبس. مناطه. وجوب أن يكون حق الحابس حال الأداء غير متوقف على تنفيذ التزامه أولا. عدم جواز حبس المشترين لباقى الثمن لمجرد تشككهم فى قدرة البائعة على تقديم مستندات التسجيل متى كان التزامها موقوفا فى العقد على سدادهم لكامل الثمن. علة ذلك.

٣ - دعوى «إجراءات الدعوى». وكالة. بطلان «بطلان الإجراءات».

غياب أو عدم صحة تمثيل من حضر عن المدعى. لا يبطل الخصومة أو يسقطها أو يمنع المحكمة من الفصل فيها طالما بدأت وإنعقدت بإجراءات صحيحة.

٤ - التزام «انقضاء الالتزام: التقادم». تقادم «التقادم المسقط».

التقادم المسقط. عدم سريانه بالنسبة لكل قسط إلا من وقت إستحقاقه. علة ذلك.

٥ - حكم «ما لا يعد قصورا».
دعوى «الطلبات فى الدعوى». إثبات «إجراءات الإثبات» «الإستجواب» «طرق الإثبات» «اليمين الحاسمة».

الطلب الذى تلتزم المحكمة بالرد عليه. هو الطلب الصريح الجازم. مثال فى يمين حاسمة وإستجواب.

---

١ - النص فى المادة الأولى من قانون الإثبات على أنه «على الدائن إثبات الالتزام وعلى المدين إثبات التخلص منه» يدل على أنه يكفى الدائن إثبات نشأة الالتزام فيثبت بذلك إنشغال ذمة المدين به ويكون عليه بعد ذلك إثبات براءة ذمته منه.

٢ - النص فى المادة ٢٤٦ من القانون المدنى على أنه لكل من التزم بأداء شىء أن يمتنع عن الوفاء به ما دام الدائن لم يعرض الوفاء بالتزام مترتب عليه بسبب التزام المدين ومرتبط به، مفاده أن حق المدين فى الإمتناع عن التنفيذ لا يقوم أصلا إلا إذا كان دائنه قد أخل بالوفاء بالتزام عليه لهذا المدين مرتبط بالتزام هذا الأخير، ولازم ذلك أن يكون حق الحابس حال الأداء ولا يتوقف إستحقاقه على قيامه بتنفيذ التزامه هو أولا. وكان الأجل الواقف لا يسقط إلا فى الحالات التى يحددها القانون أو الإتفاق. وكان متفقا فى عقد البيع أن أجل التزام المطعون ضدها - البائعة - بتقديم المستندات اللازمة للتسجيل لا يحل أصلا إلا بعد سداد الطاعنين - المشترين - كامل الثمن أى أن تنفيذ المطعون ضدها لهذا الالتزام يتوقف على قيام الطاعنين بسداد كامل الثمن أولا، ولم يكن ثمة سند من القانون أو الإتفاق يرتب على مجرد التشكك فى قدرة المطعون ضدها على تنفيذ ذلك الالتزام سقوط أجله حتى يحق للطاعنين حبس باقى الثمن لهذا السبب، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون لرفضه الدفع بالحبس المبدى من الطاعنين يكون على غير أساس.

٣ - مفاد المواد ٦٣، ٦٨، ٨٢ من قانون المرافعات أن الخصومة تبدأ بإتصالها بالمحكمة المرفوعة إليها ويتم إنعقادها بإتصالها بأطراف الدعوى

طبقا للإجراءات التى رسمها القانون ومتى تم إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى قلم كتاب المحكمة وإعلانها إلى المدعى عليهم وسلمت هذه الإجراءات من البطلان قامت الخصومة أمام المحكمة فلا يبطلها أو يسقطها أو يمنع المحكمة من الفصل فيها مجرد غياب أو عدم صحة تمثيل من حضر عن المدعى فيها.

٤ - إذ كان من المقرر قانونا بالمادة ٣٨١ من القانون المدنى أنه لا يبدأ سريان التقادم المسقط أصلا إلا من اليوم الذى يصبح فيه الدين مستحق الأداء فإذا كان الدين مؤجلا فإن هذا التقادم لا يسرى إلا من الوقت الذى ينقضى فيه الأجل، وكان كل قسط من الدين المقسط مستقلا فى تاريخ إستحقاقه عن غيره من الأقساط فمن ثم لا يسرى التقادم بالنسبة لكل قسط إلا من وقت إستحقاقه.

٥ - إذا كان البين مما قدمه الطاعنون من مذكرات أمام محكمة الاستئناف أنهم لم يوجهوا فعلا يمينا حاسمه إلى المطعون ضدها أو أنهم طلبوا من المحكمة إستجوابها فى أمر معين وإنما إقتصر طلبهم على حضورها شخصيا للتحقق من وجودها وأنها ما زالت على قيد الحياة وتوطئه لتوجيه يمين حاسمة إليها وإستجوابها وهو ما لا يعتبر طلبا صريحا جازما بالإستجواب أو باليمين حتى تلتزم محكمة الموضوع بالرد عليه فإن النعى على الحكم المطعون فيه إخلاله بحق الدفاع والقصور يكون على غير أساس.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضدها قدمت طلبا إلى السيد رئيس محكمة المنصورة الإبتدائية لإصدار أمر أداء بالزام الطاعنين متضامنين بأن يدفعوا

لها مبلغ ٤٦٣٤,٩٢٠ جنيها قيمة باقى ثمن الأرض الزراعية التى باعها مورثها للطاعنين الستة الأول والمرحومة.... مورثة باقى الطاعنين بموجب العقد المؤرخ ١٩٦١/٥/٢ والذى حل أجل سداد آخر قسط منه فى ١٩٦٢/١١/٨، وإذ رفض هذا الطلب وحددت جلسة لنظره قيدت الدعوى برقم ٢٧٩١ سنة ١٩٧٦ مدنى كلى المنصورة، بتاريخ ١٩٧٧/١/٥ قضت المحكمة للمطعون ضدها بطلباتها، استأنف الطاعنون هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة بالاستئناف رقم ١٠٧ سنة ٢٩ ق طالبين إلغاءه والحكم برفض الدعوى. بتاريخ ١٩٧٨/١٢/٢٣ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف، طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن. عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب ينعى الطاعنون بأولها على الحكم المطعون فيه الفساد فى الإستدلال، وفى بيان ذلك يقولون إنه إستند فيما إنتهى إليه من أنهم لم يسددوا باقى الثمن المطالب به إلى تضاربهم فى دفاعهم بأن قالوا فى البداية أنهم سددوه لمورث المطعون ضدها ثم قالوا أن هذا السداد تم لوكيل هذا المورث ثم عادوا وقرروا بصحيفة استئنافهم إستعدادهم لإيداع هذا المبلغ خزانة المحكمة وهو إستخلاص فاسد لأن السداد للمورث أو لوكيله شىء واحد أما إبداؤهم الإستعداد للإيداع فلم يكن سوى دفع إحتياطى لا ينقض الدفاع الأصلى. ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه معيبا بالفساد فى الإستدلال بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير مقبول، ذلك أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه متى قام قضاء الحكم المطعون فيه على أسباب سائغة تكفى لحمله فإن النعى على ما تزيد فيه من الأسباب فيما لا يلزم لحمل قضائه يكون - أيا كان وجه الرأى فيه - غير منتج. وكان النص فى المادة الأولى من قانون الإثبات على أنه «على الدائن إثبات الالتزام وعلى المدين إثبات التخلص منه» يدل على أنه يكفى إثبات نشأة الالتزام فيثبت بذلك إنشغال ذمة المدين به ويكون عليه بعد ذلك إثبات براءة ذمته منه وكان الطاعنون قد ركنوا فى إثبات

إدعائهم التخالص عن باقى الثمن إلى قرائن هى أن مورث المطعون ضدها قام بتعديل إقراره الخاص بالإصلاح الزراعى فأدخل الأرض المباعة لهم ضمن إحتفاظه، وأنه لم يطالب بباقى بباقى الثمن طيلة حياته مما يكشف عن تخالصه بالثمن وأن سدادهم مبلغ ١٥٠٠ جنيها بعد إستيلاء الإصلاح الزراعى على هذه الأرض يكشف عن حرصهم على الإستمرار فى السداد ويدل على صدق قولهم بالتخالص. وإذ خلص الحكم المطعون فيه إلى أن هذه القرائن لا تنهض دليلا على حصول التخالص الذى ادعاه الطاعنون وأقام ذلك على أسباب سائغة لم يوجه إليها الطاعنون أى نعى بما مؤداه إخفاقهم فى إثبات براءة ذمتهم من الدين موضوع النزاع وهو ما يكفى لحمل قضائه فى هذا الخصوص فإن النعى على ما تزيد فيه من إستناده إلى بعض قرائن لتأكيد إنتفاء سبق التخالص عن ذلك الدين - أيا كان وجه الرأى فيه - يكون غير منتج.

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك يقولون أنهم تمسكوا بحقهم فى حبس باقى الثمن إلى أن تقوم المطعون ضدها بتقديم مستندات الملكية وما يلزم لتسجيل العقد وأنه لا يؤثر فى هذا الحق ما ورد بعقد شرائهم من أن المطالبة بهذه المستندات لا تكون إلا بعد سدادهم كامل الثمن إزاء تشككهم فى قدرة المطعون ضدها على الوفاء بهذا الالتزام بعد أن توفى مورثها الأمر الذى يسقط أجل التزامها بتقديم تلك المستندات ويخولهم الحق فى حبس باقى الثمن، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ورفض الدفع بالحبس متقيدا بالأجل المحدد فى عقد البيع يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه لما كان النص فى المادة ٢٤٦ من القانون المدنى على أنه لكل من التزم بأداء شىء أن يمتنع عن الوفاء به ما دام الدائن لم يعرض الوفاء بالتزام مترتب عليه بسبب التزام المدين ومرتبط به، مفاده أن حق المدين فى الإمتناع عن التنفيذ لا يقوم أصلا إلا إذا كان دائنه قد أخل بالوفاء بالتزام عليه لهذا المدين مرتبط بالتزام هذا الأخير، ولازم ذلك أن يكون حق الحابس حال الأداء ولا يتوقف إستحقاقه له على قيامه بتنفيذ

التزامه هو أولا. وكان الأجل الواقف لا يسقط إلا فى الحالات التى يحددها القانون أو الإتفاق. لما كان ذلك وكان متفقا فى عقد البيع أن أجل التزام المطعون ضدها بتقديم المستندات اللازمة للتسجيل لا يحل أصلا إلا بعد سداد الطاعنين كامل الثمن أى أن تنفيذ المطعون ضدها لهذا الالتزام يتوقف على قيام الطاعنين بسداد كامل الثمن أولا، ولم يكن ثمه سند من القانون أو الإتفاق يرتب على مجرد التشكك فى قدرة المطعون ضدها على تنفيذ ذلك الالتزام سقوط أجله يحق للطاعنين حبس باقى الثمن لهذا السبب فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون لرفضه الدفع بالحبس المبدى من الطاعنين، يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه البطلان والإخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك يقولون أنهم تمسكوا أمام محكمة الاستئناف ببطلان التوكيل الذى إستند إليه محامى المطعون ضدها فى مباشرته الدعوى أمام محكمة أول درجة لصدوره فى بلد أجنبى دون إتخاذ الإجراءات اللازمة للتصديق عليه من وزارة الخارجية المصرية ومن ثم لا يعتد حضور ذلك المحامى وبالتالى تكون الخصومه قد سقطت لعدم حضور المدعية بنفسها أو بوكيل عنها مما يبطل الحكم الصادر فيها. وإذا أقام الحكم المطعون فيه قضاءه برفض هذا الدفع على سند مما أسماه التعليمات الصادرة فى هذا الشأن من الشهر العقارى رغم عدم إيداع هذه التعليمات ملف الدعوى فإنه يكون قد قضى بعلمه مما يبطله كما فوت عليهم فرصة طلب إدخال وزير الخارجية ليطعن على أختام ذلك التوكيل بالتزوير وبذلك يكون قد أخل بحقهم فى الدفاع مما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير مقبول، ذلك أنه لما كان مفاد المواد ٦٣، ٦٨، ٨٢ من قانون المرافعات أن الخصومة تبدأ بإتصالها بالمحكمة المرفوعة إليها ويتم إنعقادها بإتصالها بأطراف الدعوى طبقا للإجراءات التى رسمها القانون ومتى تم إيداع صحيفة إفتتاح الدعوى قلم كتاب المحكمة وإعلانها إلى المدعى عليهم، وسلمت هذه الإجراءات من البطلان قامت الخصومة أمام المحكمة فلا يبطلها أو يسقطها أو يمنع المحكمة من الفصل فيها مجرد غياب أو عدم

تمثيل من حضر عن المدعى فيها. وكان الطاعنون قد أقاموا دفعهم ببطلان وسقوط الخصومة على مجرد عدم صحة حضور محامى المدعية (المطعون ضدها) لعدم صحة وكالته عنها. فإن الحكم المطعون فيه إذ إنتهى إلى رفض هذا الدفع يكون صحيح النتيجة ويكون النعى على الأساس القانونى الذى أقام عليه قضاءه فى هذا الخصوص - أيا كان وجه الرأى فيه - غير منتج.

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان يقولون إنهم تمسكوا أمام محكمة الموضوع بسقوط حق المطعون ضدها فى باقى الثمن بالتقادم الطويل ولما كان باقى الثمن جزء من الالتزام بدفع الثمن الذى يبدأ ميعاد تقادمه المسقط من تاريخ نشأته فإن الحكم المطعون فيه إذ رفض هذا الدفع تأسيسا على أن ميعاد التقادم لا يبدأ إلا من تاريخ الإستحقاق يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا الدفع غير سديد، ذلك أنه لما كان من المقرر قانونا بالمادة ٣٨١ من القانون المدنى أنه لا يبدأ سريان التقادم المسقط أصلا إلا من اليوم الذى يصبح فيه الدين مستحق الأداء فإذا كان الدين مؤجلا فإن هذا التقادم لا يسرى إلا من الوقت الذى ينقضى فيه الأجل، وكان كل قسط من الدين المقسط مستقلا فى تاريخ إستحقاقه عن غيره من الأقساط، فمن ثم لا يسرى التقادم بالنسبة لكل قسط إلا من وقت إستحقاقه. وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر يكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس.

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الخامس على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع والقصور، وفى بيان ذلك يقولون إنهم طلبوا بمذكراتهم أمام محكمة الاستئناف حضور المطعون ضدها شخصيا لاستجوابها وتوجيه اليمين الحاسمة إليها إلا أن الحكم المطعون فيه أغفل ذلك مما يعيبه بالقصور والإخلال بحق الدفاع، ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى مردود، ذلك أنه لما كان البين مما قدمه الطاعن من مذكرات أمام محكمة الاستئناف أنهم لم يوجهوا فعلا يمينا حاسمة إلى المطعون ضدها أو أنهم طلبوا من المحكمة إستجوابها فى أمر معين

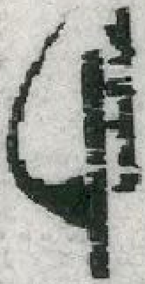
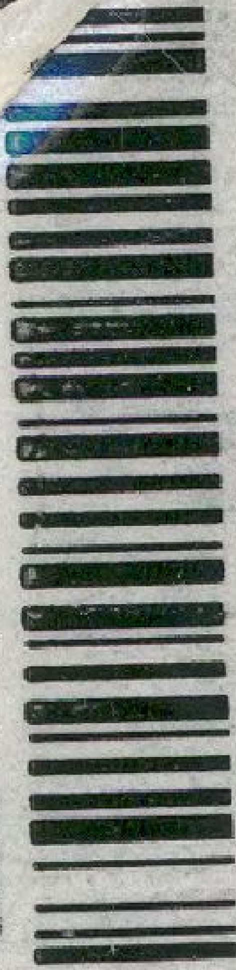
وإنما إقتصر طلبهم على حضورها شخصيا للتحقق من وجودها وأنها ما زالت على قيد الحياة وتوطئه لتوجيه يمين حاسمة إليها وإستجوابها وهو ما لا يعتبر طلبا صريحا جازما بالإستجواب أو باليمين حتى تلتزم محكمة الموضوع بالرد عليه. فإن النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب يكون على غير أساس.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن

رقم الإيداع		١٩٥٦ / ١٩٨٨
الترقيم الدولى	٩٧٧-٠٢-٢٣٩٤-٨	ISBN

٢ / ٨٧ / ١٢٢

طبع بمطابع دار المعارف (ج.م.ع.)



Bibliotheca Alex
03338670